



COMARCA DE ERECHIM
1ª VARA CÍVEL
Rua Clementina Rossi, 129

Processo nº: 013/1.19.0001583-7 (CNJ:.0003492-38.2019.8.21.0013)
Natureza: Ação Coletiva
Autor: Ministério Público
Réu: Master ATS Supermercados Ltda
Juiz Prolator: Juiz de Direito - Dr. Alexandre Kotlinsky Renner
Data: 19/12/2019

Vistos.

O Ministério Público ajuizou *ação coletiva de consumo* em face de Master ATS Supermercados Ltda., alegando que, por meio da instauração do Inquérito Civil nº 00763.00085/2018, foram apuradas irregularidades no estabelecimento pelo órgão sanitário, relativamente à utilização de água de fonte alternativa e com resíduos das substâncias cloro e fluoreto fora do padrão legal. Sustentou que a situação se estende desde 2011, sendo que no ano de 2012 foi constatado alto teor de flúor na água utilizada para consumo. Destacou que a empresa requerida apenas começou a utilizar água tratada após a interdição do local, no final do ano de 2017. Pediu a condenação da parte ré ao pagamento de indenização por danos morais coletivos.

Citada, a parte ré apresentou contestação (fls. 11 a 32). Acenou com a prejudicial da prescrição. No mérito, defendeu que a interdição realizada no ano de 2017 pela Secretaria de Saúde e Meio Ambiente deu-se de forma arbitrária e abusiva. Aduziu que a água que abastece o estabelecimento provém de poço artesiano devidamente cadastrado desde o ano de 2010 e submetido a fiscalização permanente da rede municipal, o que caracteriza direito adquirido da empresa. Impugnou o pleito indenizatório da parte autora. Pugnou pela improcedência dos pedidos. Acostou documentos (fls. 33 a 46).

Houve réplica (fls. 47 a 51).

Determinada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor e a inversão do ônus probatório e instadas as partes acerca da produção de provas (fl. 52), as partes se manifestaram (fls. 53, 55 e 56).

Realizada audiência de instrução (fls. 62 a 64).

As partes apresentaram razões finais (fls. 66 a 69 e 70 a 82).



Vieram-me, então, os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

I. Trata-se de ação coletiva de consumo lastreada no IC nº 00763.00085/2018, instaurado pela Promotoria de Justiça de Erechim/RS, cujo objeto é a apuração da prática de atos lesivos aos interesses dos consumidores pelo MASTER ATS SUPERMERCADOS DE ERECHIM (autos apensos).

Em síntese, conforme a apuração, o MASTER ATS SUPERMERCADOS DE ERECHIM utilizou-se, indevidamente, de fonte de água alternativa para consumo humano, água essa que, em inspeção realizada pela VISA em novembro de 2017, inclusive não atendia o padrão legalmente estabelecido para residual de CLORO (fl. 05 do IC).

Em face do contexto, postula o Ministério Público a condenação do requerido na reparação dos danos morais coletivos.

A demanda procede.

II. Inicialmente refuto a prescrição invocada pelo demandado.

Deveras, conforme anotam os autos, a prática ilícita se estendeu no tempo, só cessando em 2017, com a lacração do poço artesiano.

A ação foi proposta em 2019.

Daí não se cogitar de prescrição.

III. A ilicitude do agir do demandado é inequívoca.

Os recursos hídricos, no atual sistema jurídico, estão submetidos à gestão única do Poder Público, a quem compete o controle exclusivo sobre sua utilização (art. 26, I, da CF).

Esses recursos, nessa linha, inclusive aqueles associados a poços artesanais, estão sujeitos à outorga da Administração Pública.

É o que dispõe o art. 12, II, da Lei Federal nº 9.433/97, que institui a Política Nacional de Recursos Hídricos, cria o Sistema Nacional de Gerenciamento de Recursos Hídricos, regulamenta o inciso XIX do art. 21 da Constituição Federal, e altera o art. 1º da Lei nº 8.001, de 13 de março de 1990, que modificou a Lei nº 7.990, de 28 de dezembro de 1989, *in verbis*:



Art. 12. Estão sujeitos a outorga pelo Poder Público os direitos dos seguintes usos de recursos hídricos:

[...]

II - extração de água de aquífero subterrâneo para consumo final ou insumo de processo produtivo;

[...]

No âmbito estadual, rege a matéria a Lei nº 10.350/94, que regulamenta o art. 171 da Constituição Estadual e institui e o Sistema Estadual de Recursos Hídricos.

Preceitua o art. 3º, I, desse diploma:

Art. 3º – A Política Estadual de Recursos Hídricos reger-se-á pelos seguintes princípios:

I – todas as utilizações dos recursos hídricos que afetam sua disponibilidade qualitativa ou quantitativa, ressalvadas aquelas de caráter individual, para satisfação de necessidades básicas da vida, ficam sujeitas à prévia aprovação pelo Estado;

A prévia aprovação, conforme art. 29 do mesmo texto normativo, é feita por meio da outorga do uso da água, que compete ao Departamento de Recursos Hídricos ou à FEPAM:

Art. 29 - Dependerá da outorga do uso da água qualquer empreendimento ou atividade que altere as condições quantitativas e qualitativas, ou ambas, das águas superficiais ou subterrâneas, observado o Plano Estadual de Recursos Hídricos e os Planos de Bacia Hidrográfica.

§ 1º - A outorga será emitida pelo Departamento de Recursos Hídricos mediante autorização ou licença de uso, quando referida a usos que alterem as condições quantitativas das águas.

§ 2º - O órgão ambiental do Estado emitirá a outorga quando referida a usos que afetem as condições qualitativas das águas.

Nessa exata direção foi o julgamento, pelo eg. Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, do mandado de segurança impetrado pelo requerido (processo nº 013/1.17.0007858-4 – CNJ:.0017200-29.2017.8.21.0013), por ocasião da interdição das atividades do empreendimento em razão da utilização indevida da água captada do poço artesiano, cuja ementa foi a seguinte:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PÚBLICO NÃO ESPECIFICADO. INTERDIÇÃO DE POÇO TUBULAR PROFUNDO (POÇO ARTESIANO). MUNICÍPIO DE ERECHIM. 1. Dever imposto pelo art. 225 da Constituição da República ao Poder Público e à própria coletividade de defender e preservar o meio ambiente para as presentes e futuras gerações, sujeitando-se os infratores a sanções penais e administrativas, independentemente de reparação do dano ocasionado. 2. Quanto aos recursos hídricos, a Constituição Federal atribuiu ao Poder Público a gestão exclusiva, em face do disposto no inciso I do art. 26, atribuindo a natureza de bem público às águas superficiais ou subterrâneas, o que demanda o controle da Administração Pública sobre sua utilização. 3. O uso de recursos hídricos, inclusive de poços



artesianos, está sujeito a outorga do Poder Público, conforme o art. 12, inciso II, da Lei Federal nº 9.433/97, o que no âmbito estadual restou regulamentado pela Lei Estadual nº 10.350/94, artigo 3º. 4. Ausência de irregularidade na interdição efetuada pelo Município, pois comprovada a utilização indevida do poço tubular profundo (poço artesiano) sem prévia autorização e sem tratamento. NEGARAM PROVIMENTO À APELAÇÃO. (Apelação Cível, Nº 70081991234, Terceira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Matilde Chabar Maia, Julgado em: 29-08-2019)

Nesse cenário, inexistindo legislação a amparar a utilização da água de fonte alternativa pelo demandado, não possuindo ele regular outorga para uso desse recurso hídrico, notadamente porque existente acesso à rede pública de distribuição, flagrante se mostra a ilicitude do seu agir.

Eventuais vícios do processo administrativo da autuação lavrada pela VISA, como aqueles pontuados na contestação ofertada pelo requerido, bom que se diga, não infirmam a conclusão de que houve utilização indevida da fonte alternativa, não afastando, portanto, a conduta ilícita do demandado.

O mesmo se diga acerca do comportamento do Município de Erechim/RS, que, segundo o requerido, ao que se compreende, teria criado, com a atitude condescendente ao longo dos anos (especialmente por meio de manutenção de cadastro e fiscalização da fonte hídrica), a justa expectativa de que a atividade de exploração do poço artesiano pelo empreendimento estaria conforme legislação de regência. É que, quando muito, pretensa atuação irregular das autoridades municipais criaria a responsabilização dessas autoridades, o que demanda apuração nas esferas e vias próprias, não sendo suficiente tal realidade, porém, ainda que verdadeira, para acarretar efeitos depuratórios, tornando lícita a conduta manifestamente contrária a direito praticada pelo demandado.

De qualquer forma, vale destacar no quadrante, que o Município, no período de atuação, não foi inteiramente omissivo e/ou complacente, chegando a apontar impropriedades na qualidade da água, tendo inclusive, numa das inspeções realizadas, datada de 26/09/2012, a orientar o demandado a não utilizar a fonte alternativa para consumo humano (fls. 169 e 568 do IC).

Tangente ao Decreto Municipal nº 3.769/2012, também não socorre o réu. A questão já foi muito bem enfrentada pelo julgador monocrático do mandado de segurança acima citado, transcrevendo-se aqui as razões então deduzidas pelo eminente magistrado (processo nº 013/1.17.0007858-4 – CNJ:.0017200-29.2017.8.21.0013):

[...]

Com efeito, em que pese o referido ato normativo tenha declarado de utilidade pública todos os poços artesianos localizados no perímetro urbano do Município de Erechim, ao contrário do que busca fazer crer a impetrante, não lhe concedeu autorização para o uso indiscriminado do poço.



Na realidade, o ato normativo apenas identificou a existência de poços artesianos no perímetro urbano municipal e concedeu à concessionária de serviço público, no caso a Companhia Riograndense de Saneamento – CORSAN, autorização para fazer a conexão dos poços à rede geral de abastecimento e/ou fazer uso da forma que entender necessária, para que não fosse suspenso o fornecimento de água, visando a estancar situação de estiagem que atingia o Município de Erechim a época.

[...]

Frente a todo esse panorama, que não se modifica com a prova oral produzida (CD da fl. 64), de rigor mesmo reconhecer a ilicitude da conduta do demandado, na medida em que violadora das leis regulamentadoras do setor.

IV. A prática adotada pelo réu, de se utilizar indevidamente de fonte alternativa de água, sem o controle e a vigilância que de ordinário são dispensados na rede pública de distribuição, indubitavelmente acarretou risco à saúde dos consumidores.

Todos os produtos consumíveis cuja matéria-prima envolveu água, além dela própria, durante o período de utilização irregular da fonte alternativa pelo réu, carregaram consigo, portanto, o vício de qualidade, pois potencialmente nocivos à saúde humana.

É o que dispõe o art. 18, §6º, II, do CDC:

Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

[...]

§ 6º São impróprios ao uso e consumo:

[...]

II - os produtos deteriorados, alterados, adulterados, avariados, falsificados, corrompidos, fraudados, nocivos à vida ou à saúde, perigosos ou, ainda, aqueles em desacordo com as normas regulamentares de fabricação, distribuição ou apresentação;

[...]

Presente o vício de qualidade, impõe-se o dever de reparação dos danos, nos termos do art. 6º, VI, do CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

[...]

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

[...]

V. E os danos morais coletivos são patentes na hipótese.



A água, por sua própria natureza, constitui matéria-prima indispensável para grande número de produtos ofertados no mercado de consumo, sendo despidiendas maiores considerações acerca de sua importância e essencialidade para a vida humana, razão motriz, a propósito, para sua ampla proteção legal.

Nessa perspectiva, não há como não reconhecer que a conduta praticada pelo réu ao longo de anos, utilizando água sem o devido controle e vigilância que de ordinário são dispensados na rede pública de distribuição, acarretou perigo concreto à saúde de milhares de consumidores dessa água e de alimentos produzidos com tal matéria-prima no período, lesando direito básico desses consumidores, de adquirir produtos de qualidade, destituídos de qualquer elemento potencialmente nocivo à sua saúde.

Inegável, assim, que a prática provocou graves prejuízos na órbita extrapatrimonial do imenso grupo de indivíduos que consumiu essa água e aludidos produtos, nutrindo força bastante para alterar substancialmente a normalidade de vida dessas pessoas, gerando-lhes justificados aborrecimentos, preocupações e revolta.

O enredo demonstra quebra da confiança coletiva, representando ruptura da ordem sanitária pública, com intensa e inescandível repercussão social.

O caso, assim, muito nitidamente exhibe a necessidade do trato transindividual da questão, pois a prática consubstancia conduta antijurídica que extrapolou os limites da tolerância ordinária, grave o bastante para produzir incomensurável intranquilidade social e alterações relevantes na ordem extrapatrimonial coletiva, requisitos que vem sendo alinhados pela jurisprudência para o reconhecimento dos chamados danos morais coletivos.

Nessa direção:

Ementa: APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. ADULTERAÇÃO DE LEITE. OPERAÇÃO "LEITE COMPENSADO VIII". VIOLAÇÃO A PRECEITOS DO CDC. PRODUTOS INADEQUADOS AO CONSUMO. DANO MORAL COLETIVO. OCORRÊNCIA. MANUTENÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. NEGARAM PROVIMENTO AOS APELOS. UNÂNIME. (Apelação Cível, Nº 70081794216, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Paulo Sérgio Scarparo, Julgado em: 18-07-2019)

Ementa: Apelação cível. Ação coletiva de consumo. Adição de água ao leite com deterioração do valor nutritivo. Responsabilidade objetiva e solidária do transportador. Arbitramento do dano moral. Juro de mora. A sociedade empresária, ao prestar serviço de transporte rodoviário de carga atinente ao leite adulterado, torna-se responsável de modo objetivo e de forma solidária diante do consumidor. O arbitramento do dano moral coletivo é proporcional às circunstâncias, a adulteração do leite com a adição de água que lhe deteriora nutritivamente, como um dos alimentos básicos da população, é de acentuada gravidade social. Os juros da mora, atinentes ao valor do arbitramento decorrente de responsabilidade extracontratual, incidem do evento danoso pela Súmula 54 do STJ. Apelação desprovida. (Apelação Cível, Nº 70080142011, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do



RS, Relator: Carlos Cini Marchionatti, Julgado em: 27-02-2019)

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO COLETIVA DE CONSUMO. MINISTÉRIO PÚBLICO. COLETA DE COMBUSTÍVEIS. ETANOL ADULTERADO. ADIÇÃO DE ÁGUA NO COMBUSTÍVEL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. A alegação de ilegitimidade não prospera. A legitimidade da demandada decorre da imputação de prática de atos que violem preceitos do Código de Defesa do Consumidor – CDC, sendo que a responsabilidade dos fornecedores de produtos, por expressa previsão legal, é solidária, nos termos do art. 18 c/c o art. 3º, ambos do CDC. MÉRITO. O Ministério Público demonstrou, através de prova pericial, que o etanol coletado no estabelecimento da parte ré encontrava-se adulterado. Por sua vez, a parte demandada não fez qualquer prova para afastar as conclusões constantes no laudo técnico, que foi elaborado por engenheiro químico, a pedido da Promotoria de Justiça especializada de defesa do consumidor. PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE/RAZOABILIDADE EM RELAÇÃO À FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COLETIVOS. Deve ser mantida a condenação, pois além de não se mostrar excessiva, possui caráter pedagógico visando desestimular novas práticas nocivas aos consumidores. Sentença mantida. HONORÁRIOS RECURSAIS. Incabível a fixação de honorários advocatícios em favor do Ministério Público, fulcro no art. 128, § 5º, inc. II, alínea “a”, da CF/88. APELAÇÃO DESPROVIDA. UNÂNIME.(Apelação Cível, Nº 70072054331, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Glênio José Wasserstein Hekman, Julgado em: 28-03-2018)

Concernente ao valor da reparação, atentando-se à natureza preponderantemente punitiva da indenização, à condição econômico-financeira do requerido, bem como à gravidade e repercussão da ofensa, obtemperando, ainda, a teoria do desestímulo, compreende-se justa e adequada a quantia de R\$ 150.000,00.

ANTE O EXPOSTO, julgo procedente o pedido deduzido pelo Ministério Público contra MASTER ATS SUPERMERCADOS DE ERECHIM, para CONDENAR o réu ao pagamento, a título de danos morais coletivos, do valor de R\$ 150.000,00, corrigido monetariamente pelo IGP-M, a contar da data de prolação dessa sentença (Súmula nº 362 do STJ), e acrescido de juros de mora de 12% ao ano, contados da citação, importância que deverá ser revertida ao Fundo de Reconstituição de Bens Lesados, de acordo com o art. 13 da Lei nº 7.347/85

A parte ré arcará com as custas processuais.

Deixo de fixar honorários de advogado em vista da qualidade da parte autora.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Erechim, 19 de dezembro de 2019.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO



Alexandre Kottinsky Renner,
Juiz de Direito