

Apelação Cível n. 0301185-80.2015.8.24.0082, da Capital - Continente  
Relator: Desembargador Rodolfo C. R. S. Tridapalli

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE QUANTIA PAGA CUMULADA COM REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.

RECURSO DA AUTORA. ALEGAÇÃO DE DEFEITO DO PRODUTO. PRETENDIDA À RESTITUIÇÃO DA QUANTIA PAGA, MONETARIAMENTE ATUALIZADA E PERDAS E DANOS, TENDO EM VISTA A PERMANÊNCIA DO AUTOMÓVEL NA CONCESSIONÁRIA POR LAPSO TEMPORAL EXCEDENTE A TRINTA DIAS. EXEGESE DO § 1º DO ART. 18 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO ACOLHIMENTO. CONDUTA DE RETIRADA DO VEÍCULO DO ESTABELECIMENTO DA PRIMEIRA RÉ CONTRÁRIA À PRETENSÃO PERQUIRIDA NA ESPÉCIE. ADEMAIS, REQUERENTE QUE NÃO PROVA O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO, ÔNUS QUE LHE INCUMBE, NOS TERMOS DO ART. 333, I, DO CPC/1973 (VIGENTE À ÉPOCA). FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO (ATO ILÍCITO) DAS EMPRESAS REQUERIDAS NÃO EVIDENCIADA NOS AUTOS. EM CONSEQUÊNCIA, PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR ABALO ANÍMICO AFASTADO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0301185-80.2015.8.24.0082, da comarca da Capital - Continente 2ª Vara Cível em que é Apelante \_\_\_\_\_ e Apelado \_\_\_\_\_.

A Quarta Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, conhecer do Recurso e negar-lhe provimento, mantendo-se incólume a sentença. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado nesta data, o Exmo. Sr. Des. Gilberto Gomes de Oliveira e o Exmo. Sr. Des. Cesar Abreu, que o presidiu.

Florianópolis, 25 de maio de 2017.

Desembargador **RODOLFO C. R. S. TRIDAPALLI**  
RELATOR

## RELATÓRIO

### Da Ação:

\_\_\_\_\_ ajuizou Ação de Restituição de Quantia Paga c/c Reparação por Danos Morais autuada sob n. 0301185-80.2015.8.24.0082 em desfavor de \_\_\_\_\_ e \_\_\_\_\_, objetivando, a concessão dos benefícios da justiça gratuita, a antecipação dos efeitos da tutela e, em síntese, a condenação das Requeridas à restituição da quantia paga pelo automóvel adquirido, devidamente atualizada e acrescida de juros legais, bem como o pagamento de indenização por abalo anímico no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), além da reparação por danos materiais, a título de restituição de custos de locação de veículo; bem como custas processuais e honorários advocatícios, estes na proporção de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos da petição inicial de fls. 01/17 e documentos coligidos às fls. 18/24.

Narrou, resumidamente, que em maio de 2011 adquiriu da primeira Requerida, concessionária autorizada da JAC MOTORS, ora segunda Requerida, o veículo J3 Turim, zero-quilômetro, placa \_\_\_\_\_, com garantia de 06 (seis) anos.

Todavia, assinalou que desde a aquisição, o automóvel apresentou diversos defeitos e que mesmo após 07 (sete) revisões realizadas até a data do ajuizamento da ação, alguns ainda persistiram, como, por exemplo, aceleração durante a troca de marcha; sistema de travas das portas; ferrugem na estrutura dos bancos; e, mais, patinação dos discos em subida íngreme, compressão deficiente no motor a ponto de não segurar o veículo em rampas leves.

Assevera que informada dos defeitos listados, a primeira Ré se prontificava em solucioná-los nas revisões posteriores à reclamação, uma vez que necessitaria primeiro encomendar peças do automóvel, porém, nada foi

resolvido.

Ademais, acrescentou que no final de 2014 o motor do automóvel apresentou problemas, os quais foram aparentemente reparados pela Concessionária. Porém, em 16/04/2015, ainda na vigência da garantia, o motor indicou falhas com vazamento de óleo, ocasião em que foi levado à primeira Ré. No entanto, passado 30 (trinta) dias o defeito não foi solucionado, razão pela qual, foi requerida a restituição do valor pago pelo bem, o que não foi aceito pela empresa. Em seguida, asseverou que foi informada que o conserto do motor foi efetivado, exigindo-lhe, assim, a retirada do carro do estabelecimento, sob pena de ser cobrada estadia do local.

Diante desse cenário, relata que não teve outra opção a não ser socorrer ao Poder Judiciário.

Em interlocutória (fl. 32), **indeferiu-se** tanto a justiça gratuita como os efeitos da tutela antecipada postulada. Decisão esta que foi agravada pela parte Autora (fls. 36/42).

Houve pagamento das custas iniciais (fl. 55).

Citadas, as Requeridas apresentaram contestação às fls. 67/84, advertindo, preliminarmente, ilegitimidade passiva *ad causam* da segunda Ré, tendo em vista que tal pessoa jurídica só realiza atividade de importação e exportação dos veículos fabricados pela empresa JAC MOTORS e, ainda, arguiram a inépcia da inicial.

No mérito, sustentaram, em síntese, a inexistência de vício do produto, mormente porque o veículo sofreu desgaste natural por uso durante período superior a 04 (quatro) anos, com conseqüente desvalorização.

No mais, pugnam a ausência de comprovação dos pressupostos da responsabilidade civil, requerendo, em conseqüência, a improcedência dos pedidos deduzidos na peça póstica com a condenação da Autora ao pagamento dos ônus da sucumbência.

Ressaltaram que em eventual condenação fosse observado o valor de mercado do automóvel no momento do cumprimento do julgado. Juntaram documentos (fls. 85/97 e 116/ 127).

Houve réplica às fls. 130/142, reiterando os fatos descritos na exordial, rebatendo as teses ventiladas na peça de contestação e, requerendo, ao final, o julgamento antecipado da lide.

#### **Da Sentença:**

No ato compositivo da lide (fls. 144/147), o Magistrado *a quo*, Dr. CLÁUDIO EDUARDO REGIS DE FIGUEIREDO E SILVA, julgou **improcedentes** os pedidos iniciais, sob o precípua fundamento de que: "não é possível, diante dos elementos carreados aos autos, imputar às rés qualquer falha no fornecimento/prestação do produto/serviço ou qualquer responsabilidade por eventuais prejuízos sofridos pela autora. E, se não existe responsabilidade não há que se falar em dever de indenizar, ante a clara ausência de nexa causal."

Em decorrência, condenou a Requerente, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973.

Houve oposição de Embargos de Declaração contra sentença pela parte Autora, requerendo, na oportunidade, o esclarecimento de possíveis pontos fundamentados de forma genérica, os quais foram rejeitados (fl. 12 – autos dependentes).

#### **Do Recurso da Requerente:**

Irresignada, \_\_\_\_\_ interpôs Apelação (fls. 216/226), inicialmente requerendo o julgamento monocrático do Recurso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC/1973, dado que a decisão recorrida está em manifesto confronto com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Adiante, fundamenta as razões do Apelo primordialmente na tese de que não foi respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para o conserto do veículo, estabelecido no § 1º do art. 18 do Código de Defesa do Consumidor, de sorte que é seu direito ser restituída da quantia paga pelo bem, devidamente atualizada.

Ao final, propugna a total procedência dos pedidos deduzidos na peça póstica e, eventualmente, a minoração da verba honorária. Além disso, requer a anulação da sentença, com a consequente instrução probatória. Juntou documentos às fls. 229/232.

**Das contrarrazões:**

Intimadas, as Requeridas contra-arrazoaram o Apelo interposto, requerendo o seu desprovemento, com a manutenção do *decisum* hostilizado, uma vez que ausente o vício no produto alegado, bem como inexistente o dano moral ventilado na situação em apreço (fls. 238/248).

Com isso, os autos ascenderam a esta superior instância.

Vieram conclusos.

Este é o relatório.

## VOTO

### I – Do Direito Intertemporal:

*Ab initio*, não obstante o Código de Processo Civil de 2015 tenha aplicabilidade imediata desde 18/03/2016, nos termos de seus artigos 1.045 e 1.046, registra-se, por oportuno, que a análise da espécie se dá sob a égide do Código Buzaid, seja por sua vigência à época em que proferida a decisão sob exame, seja por aquele diploma não compreender efeito retroativo (LINDB, artigo 6º, § 1º).

A propósito, sobre o tema, aponta-se da jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

[...] 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos. [...] (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

### II – Da Admissibilidade:

Como linha de princípio, destaca-se o ensino de FREDIE DIDIER JR. e LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA:

O objeto do juízo de admissibilidade dos recursos é composto dos chamados requisitos de admissibilidade, que se classificam em dois grupos, de acordo com a conhecida classificação de Barbosa Moreira: a) requisitos intrínsecos (concernentes à própria existência do direito de recorrer):

cabimento, legitimação, interesse e inexistência de fato impeditivo ou extintivo do poder de recorrer; b) requisitos extrínsecos (relativos ao modo de exercício do direito de recorrer): preparo, tempestividade e regularidade formal. (Curso de direito processual civil: meios de impugnação às decisões judiciais e o processo civil nos tribunais. v.3. Salvador: Ed. JusPodivm, 2016. p. 107).

Nesse contexto, conhece-se do Recurso, uma vez que presentes os pressupostos legais de admissibilidade.

### III – Da Aplicação do Código de Proteção e Defesa do Consumidor:

Assevera-se, antes de adentrar propriamente no mérito, que o cenário em tela tem cunho de natureza consumerista, dada a hipossuficiência e vulnerabilidade apresentada pela Requerente, assim como a atividade comercial desempenhada pelas Requeridas, as quais se enquadram respectivamente nos conceitos de Consumidora e Fornecedoras, à luz das regras dispostas no Código de Defesa e Proteção ao Consumidor, *ex vi*:

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

E:

Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

[...]

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

Desta feita, aplica-se o referido *Códex* à hipótese.

### III – Do Julgamento do Mérito Recursal:

Cuida-se de recurso de Apelação interposto da sentença pela qual o Togado singular julgou **improcedentes** os pedidos inaugurais, entendendo que não houve comprovação de falha na prestação de serviço desempenhada pelas Requeridas, afastando, portanto, a pretensão indenizatória perquirida.

Em decorrência, condenou a Requerente, ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez



por cento) sobre o valor atribuído à causa, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC/1973.

Insatisfeita com a prestação jurisdicional, \_\_\_\_\_ insurgiu-se por meio de Apelação (fls. 216/226), inicialmente requerendo o julgamento monocrático do Recurso, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC/1973, porquanto entende que a sentença está em manifesto confronto com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Adiante, fundamenta as razões do Apelo precipuamente na tese de que não foi respeitado o prazo de 30 (trinta) dias para o conserto do veículo, estabelecido no § 1º do art. 18 do Código de Defesa do Consumidor, de modo que é seu direito ser restituída da quantia paga pelo bem, devidamente atualizada, em respeito ao inciso II do mesmo comando legal.

Ao final, propugna a total procedência dos pedidos, e eventualmente, a minoração da verba honorária. Outrossim, requer a anulação da sentença, com a consequente instrução probatória.

No caso vertente, apesar da fragilidade de provas que instruem o caderno processual, verifica-se que em 16/04/2015 o veículo da Requerente deu entrada na empresa B \_\_\_\_\_, ora primeira Requerida (fl. 45), a fim de reparar, nos termos das assertivas expostas na inicial, defeito no motor decorrente de entupimento da bomba de óleo que ensejou a ocorrência de vazamento.

Nesse contexto, em que pese não haver comprovação segura do defeito indicado, até que se pode presumir a ocorrência de algum problema mecânico no bem diante do documento de fls. 46, o qual assevera que o automóvel estava disponível para retirada nas dependências da Concessionária somente na data de 20/05/2015.

A par disso, resta demonstrado que, deveras, foi extrapolado o prazo de 30 (trinta) dias para o efetivo conserto do carro, o que, em tese, enseja

direito potestativo à Consumidora de optar entre uma das alternativas elencadas no art. 18, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, dentre as quais a restituição do valor pago, monetariamente atualizado, sem prejuízo de eventuais perdas e danos, *ex vi*:

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.

§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;

II - **a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;**

III - o abatimento proporcional do preço. (grifou-se).

**Todavia**, extrai-se das razões recursais que a Recorrente retirou o automóvel da Concessionária, pondo-o em circulação, inviabilizando, via de consequência, sua pretensão quanto à restituição da quantia paga, ainda que posterior ao prazo de 30 (trinta) dias.

Ora, esta regra justifica-se no fato de que estando o produto adquirido eivado de vício, imprestável se torna seu uso, seja pelo problema em si que o impede de desempenhar suas funções, seja pela perda de confiança do Consumidor em sua utilização. Desta feita, ao retomar o veículo para si, torna-se contraditório pretender reaver a quantia paga por ele.

Ademais, consigna-se que o veículo já estava próximo a revisão de 70.000 km, de sorte que é evidente o seu desgaste natural, ocasionando-lhe problemas decorrentes do uso. Nessa perspectiva, não se afigura razoável pretender à restituição da quantia paga pelo bem adquirido há mais de 04 (quatro) anos.

Outrossim, sobreleva-se que a Requerente pleiteou em réplica (fl. 130/142) o julgamento antecipado da lide sem ter comprovado efetivamente o

fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC/1973, vigente à época. Observa-se que mesmo que se possa vislumbrar um eventual dano, conforme noticiado alhures, ainda torna-se imprescindível para dar guarida a pretensão perquirida com a *actio* demonstrar as circunstâncias desse defeito, certo de que somente então poderia aferir se, de fato, estaria este acobertado pela Garantia contratual do produto. Porém, nem os termos desta Garantia foi coligida aos autos.

E não há que suscitar a impossibilidade de realizar qualquer prova no veículo, sob o argumento de que o bem se encontrava em posse da Concessionária ao tempo do ajuizamento da demanda, mormente porque seria perfeitamente possível realizar a perícia do automóvel naquele estabelecimento.

Nessa seara, evitando tautologia desnecessária, adoto parte da sentença como fundamento deste *decisum*:

[...]

Apesar da responsabilidade do fornecedor/prestador de produto/serviço ser objetiva, cabe ao consumidor comprovar a ocorrência do fato, dano e nexo causal.

Com efeito, porque a distribuição do ônus probatório, na esteira do art. 333, I do Código de Processo Civil, parte da titularidade do interesse, não pode a autora se furtar do ônus que também lhe compete, formulando alegações genéricas que pretende ver acolhidas mediante julgamento antecipado, a despeito do dever de boa-fé processual. É dizer, mesmo que aplicável a teoria da responsabilidade objetiva, na forma do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, não há como afastar a necessidade de demonstração efetiva do ato ilícito, do dano e do nexo causal entre dois primeiros elementos.

Ademais, ao que consta dos autos a autora realizou a compra do veículo J3 Turim, placa MIW0613, no mês de maio de 2011, e de imediato já se mostrou insatisfeita com as características do produto, sem embargo de haver comprado na loja e não por catálogo, em condições nas quais normalmente o consumidor realiza test drive. De todo modo, persistiu com a compra, realizando as revisões periódicas em número de sete, sem histórico de reclamações formais. E, nos próprios termos da inicial, após aproximados por conta de entupimento da bomba de óleo que ensejou a ocorrência de vazamento. Tal reparo confessadamente teria sido efetivado pela concessionária em pouco mais de trinta dias, sendo o veículo colocado à disposição da proprietária para retirada. De outra parte, a proprietária negou-se a recebê-lo, em especial invocando defeitos aparentes desde a compra, realizada há aproximados quatro anos. (fls. 145/146).

Na sequência, acresce-se que uma vez não revelado o ato ilícito, ou seja, a falha na prestação de serviço das Requeridas, por consequência, afasta-se o pedido de indenização por danos morais. Por outro lado, tendo requerido julgamento antecipado da lide (fl. 142), prejudicado resta a este momento pretender anular a decisão vergastada a fim de reabrir a instrução probatória.

Igualmente, em decorrência lógica da manutenção da improcedência dos pedidos controversos, haja vista não haver fundamento jurídico que lhes amparem, rechaça-se a pretensão quanto ao julgamento monocrático, conforme prevê o § 1º-A do art. 557 do CPC/1973: "se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso." No mais, adverte-se que, por ser norma de direito processual, aplicar-se-ia o art. 932 do CPC/2015, o que também não é o caso.

Em remate, quanto ao pleito de minoração dos honorários de advocatícios, vê-se que estes já foram fixados no mínimo legal, nos termos do que dispõe o art. 20 § 3º do CPC/1973, vigente à época, de maneira tal que os mantém no patamar arbitrado na origem.

Sublinhe-se, por conveniente, a orientação firmada pelo Tribunal do Cidadão no Enunciado Administrativo n. 7: "Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC".

Forte nesses fundamentos, vota-se no sentido de conhecer do Recurso e negar-lhe provimento, mantendo-se incólume a sentença.

Este é o voto.

9

12