



Número: **8005334-89.2022.8.05.0001**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **Terceira Câmara Cível**

Órgão julgador: **Desa. Cassinelza da Costa Santos Lopes**

Última distribuição : **12/04/2023**

Valor da causa: **R\$ 10.122,00**

Processo referência: **8005334-89.2022.8.05.0001**

Assuntos: **DIREITO DO CONSUMIDOR, Cartão de Crédito**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **SIM**

Partes	Procurador/Terceiro vinculado
DANIEL BARBUDA CHAGAS (APELANTE)	IRAN DOS SANTOS D EL REI (ADVOGADO)
MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA. (APELADO)	MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data da Assinatura	Documento	Tipo
45112953	24/05/2023 10:14	Acórdão	Acórdão



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Terceira Câmara Cível

Processo: APELAÇÃO CÍVEL n. 8005334-89.2022.8.05.0001
Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível
APELANTE: DANIEL BARBUDA CHAGAS
Advogado(s): IRAN DOS SANTOS D EL REI
APELADO: MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA.
Advogado(s): MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA

ACORDÃO

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. MERCADO PAGO. COBRANÇA. COMPRAS NÃO EFETUADAS. DESVIO PRODUTIVO. SENTENÇA. REFORMA PARCIAL. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. ARBITRAMENTO. RAZOABILIDADE. PROPORCIONALIDADE.

Caso em que o autor, ora apelante, alegou desconhecer a cobrança de supostas transições não realizadas.

A sentença recorrida apesar de julgar parcialmente procedentes os pedidos para declarar a inexigibilidade dos débitos indicados na exordial não acolheu a pretensão indenizatória pugnada.

Contudo, em razão da tentativa do recorrente em solucionar administrativamente o problema, considerando a teoria do desvio produtivo, impõe-se a reforma parcial da decisão para acolher a pretensão indenizatória e sopesadas as circunstâncias do caso concreto e em atenção à média usualmente praticada pelo Colegiado em hipóteses similares, o valor da indenização por danos morais vai fixado em R\$ 10.000,00 (dez mil) reais em observância aos critérios da razoabilidade e proporcionalidade.

Recurso CONHECIDO E PROVIDO PARA JULGAR PROCEDENTE A AÇÃO E FIXAR A INDENIZAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MORAIS EM R\$ 10,000,00 (DEZ MIL REAIS), DEVIDAMENTE ATUALIZADOS NOS TERMOS DA SÚMULA 362 DO STJ E JUROS A PARTIR DO EVENTO DANOSO (SÚMULA 54 DO STJ)

ACÓRDÃO



Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº **8005334-89.2022.8.05.0001**, de Salvador, em que é Apelante **DANIEL BARBUDA CHAGAS** e Apelado **MERCADO PAGO COMÉRCIO REPRESENTAÇÕES LTDA.**

Acordam os Desembargadores integrantes da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia, em **CONHECER E DAR PROVIMENTO AO APELO**, pelas razões constantes do Voto da Exma. Desembargadora Relatora.

Salvador, .



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
TERCEIRA CÂMARA CÍVEL

DECISÃO PROCLAMADA

Conhecido e provido Por Unanimidade

Salvador, 15 de Maio de 2023.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Terceira Câmara Cível

Processo: APELAÇÃO CÍVEL n. 8005334-89.2022.8.05.0001
Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível
APELANTE: DANIEL BARBUDA CHAGAS
Advogado(s): IRAN DOS SANTOS D EL REI
APELADO: MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA.



RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Apelação Cível interposto por **DANIEL BARBUDA CHAGAS**, em desfavor da decisão proferida (fls.406/409– ID 43150079), que solucionou a lide nos seguintes termos:

“Pelo exposto, julgo parcialmente procedentes os pedidos para confirmar a decisão de id 176758221, bem como declarar a inexigibilidade dos débitos indicados na exordial.

Considerando que o autor decaiu de parte dos pedidos, de modo que também restou sucumbente, condeno-o ao pagamento de 50% das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em R\$1.200,00, cuja execução deverá se manter suspensa, por ser beneficiário da gratuidade judiciária.

Por conseguinte, condeno o acionado pagamento de 50% das custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais em favor da parte adversa no valor de R\$1.200,00, considerando o tempo despedido e trabalho realizado pelo advogado que a representa.”

Irresignado, **DANIEL BARBUDA CHAGAS**, interpôs recurso de apelação (fls.50/ - ID 43150082). Tece considerações sobre a ocorrência de dano moral ao caso presente principalmente pelo desvio produtivo asseverando que apesar de todo o esforço da Apelada em confundir e deturpar a verdade, restou provado por documentos os incontáveis e cansativos reclamos administrativos para se resolver todo o imbróglio, sequer especificadamente impugnados, fato que demonstra má prestação de serviço, descaso/desídia, tentativa de enriquecimento ilícito e, sem dúvidas, a ocorrência da teoria do desvio produtivo do consumidor. Aduz que apesar de todos os esforços em resolver administrativamente ou de diminuir seus prejuízos, seja de que forma for, vai sair prejudicado, pois não será devidamente compensado, até mesmo porque a indenização paga ao consumidor lesado em seu patrimônio moral assume um caráter meramente compensatório, já que os prejuízos não podem ser reparados por quantias pecuniárias. Ressalta que não podem ser considerados meros aborrecimentos ou simples dissabores do cotidiano a irritação e o desgaste suportados por consumidores, quando percorrem típica via crucis para tratar de assuntos comuns às partes, ou quando são obrigados, em sucessivas ligações e afins, a tentar desfazer erros cometidos pelos próprios fornecedores. Postula o provimento do recurso para fixar o dano moral no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

O Apelado, **MERCADO PAGO COMÉRCIO REPRESENTAÇÕES LTDA**, apresentou contrarrazões (fls.10/18 – ID 43150126).

Elaborei o Voto, pedi dia para julgamento.



Salvador/BA, 13 de abril de 2023.

Desa. Cassinelza da Costa Santos Lopes

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA
Terceira Câmara Cível

Processo: APELAÇÃO CÍVEL n. 8005334-89.2022.8.05.0001
Órgão Julgador: Terceira Câmara Cível
APELANTE: DANIEL BARBUDA CHAGAS
Advogado(s): IRAN DOS SANTOS D EL REI
APELADO: MERCADOPAGO.COM REPRESENTACOES LTDA.
Advogado(s): MARCELO NEUMANN MOREIRAS PESSOA

VOTO

Conheço do recurso.

Como se vê a Magistrada julgou procedente em parte a demanda tendo o recorrente apelado da sentença sustentando a ocorrência de má prestação de serviços que conduziria a condenação a título de danos morais.

De logo, cumpre destacar, como salientado na decisão recorrida que abaixo transcrevo que a apelada não comprovou as compras realizadas pelo recorrente:

“Cabe dizer que as respectivas faturas apenas fazem prova da incontroversa relação jurídica existente entre as partes, porém não comprovam que as compras, ora impugnadas pelo consumidor, foram por ele realizadas.”

Da mesma forma a sentença e a prova dos autos comprovam que o recorrente tentou solucionar administrativamente o problema:

“Por outro lado, o autor demonstrou sua irrisignação com as cobranças, trazendo aos autos os números de protocolo das reclamações administrativas, as quais não



foram atendidas”

Assim, considerando a teoria do desvio produtivo, concluo que a sentença enseja reforma parcial para que seja condenado o recorrido em dano moral. Frisa-se que a Apelada é uma empresa de grande porte, a par dos riscos da atividade que exerce, devendo ter maior zelo na prestação dos serviços.

Na acepção de Georges Ripert (in A Regra Moral nas Obrigações Civas. Campinas: Bookseller, trad. Osório de Oliveira, 2ª ed., 2002, p. 24):

"É preciso inquietarmo-nos com os sentimentos que fazem agir os assuntos de direito, proteger os que estão de boa-fé, castigar os que agem por malícia, má-fé, perseguir a fraude e mesmo o pensamento fraudulento. (...) O dever de não fazer mal injustamente aos outros é o fundamento do princípio da responsabilidade civil; o dever de se não enriquecer a custa dos outros, a fonte da ação do enriquecimento sem causa."

A Corte da cidadania sobre o tema pontuou:

"O dever de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho que é atribuído aos fornecedores de produtos e serviços pelo art. 4º, II, d, do CDC, tem um conteúdo coletivo implícito, uma função social, relacionada à otimização e ao máximo aproveitamento dos recursos produtivos disponíveis na sociedade, entre eles, o tempo. 8. O desrespeito voluntário das garantias legais, com o nítido intuito de otimizar o lucro em prejuízo da qualidade do serviço, revela ofensa aos deveres anexos ao princípio boa-fé objetiva e configura lesão injusta e intolerável à função social da atividade produtiva e à proteção do tempo útil do consumidor. (REsp 1737412/SE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 08/02/2019)"

Nesse sentido:

APELAÇÃO. DIREITO DO CONSUMIDOR. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. TEORIA DO DESVIO PRODUTIVO OU PERDA DE TEMPO ÚTIL DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO. POSSIBILIDADE NO CASO CONCRETO. DANO MORAL CONFIGURADO. QUANTUM ARBITRADO. RAZOABILIDADE. De acordo com a teoria do desvio produtivo, a perda injusta e intolerável de seu tempo útil



constitui fato bastante para causar-lhe dano extrapatrimonial passível de indenização. Na hipótese, evidenciada a falha na prestação de serviço, as cobranças indevidas e o abalo moral causado. A indenização deve ser fixada em valor suficiente a compensar o ofendido pelo prejuízo experimentado, sem gerar enriquecimento indevido, desestimulando, por outro lado, a reiteração da conduta pelo ofensor, o que exige do magistrado a observância dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

(TJMG - Apelação Cível 1.0000.22.169607-3/002, Relator(a): Des.(a) Rogério Medeiros , 13ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 16/03/2023, publicação da súmula em 20/03/2023).

APELAÇÃO CÍVEL - PRETENSÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CONTRATAÇÃO POR MEIOS VIRTUAIS - NÃO CONFIGURAÇÃO - CLARO NEGOCIA FÁCIL - INEXISTÊNCIA DE NEGATIVAÇÃO - TEORIA DO DESVIO PRODUTIVO - DANOS MORAIS - CONFIGURAÇÃO.

1- O "Extrato Financeiro do Assinante" não tem o condão de comprovar contratação virtual ente as partes, mormente quando a empresa de telefonia sequer informa qual teria sido a modalidade de contratação virtual, se através do telefone, por meio da central de atendimento, SMS ou pelo próprio site da recorrente.

2- A inclusão do nome do consumidor na plataforma CLARO NEGOCIA FÁCIL não importa em redução no score de consumidor da parte requerente, porquanto a referida plataforma é de acesso restrito, e não disponibiliza consulta pública, nos moldes da plataforma "Serasa Limpa Nome".

3- Aplica-se a Teoria do Desvio Produtivo para condenar-se a empresa de telefonia ao pagamento de danos morais, se pela análise das circunstâncias fáticas do caso, restar evidente a perda de tempo do consumidor, ocasionada por constantes ligações de cobrança e esforços para regularização de sua situação junto à empresa, provenientes de débito inexistente, concebido há mais de 6 (seis) anos.

(TJMG - Apelação Cível 1.0000.22.293514-0/001, Relator(a): Des.(a) Marcelo de Oliveira Milagres , 18ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 14/03/2023, publicação da súmula em 15/03/2023).

RECURSO INOMINADO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MATERIAL E MORAL EM FACE DA SANEPAR. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA RECURSAL DA PARTE RÉ. ALEGAÇÃO DE QUE A R. SENTENÇA DEVE SER REFORMADA, COM O FIM DE JULGAR ÍMPROCEDENTE A INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ALEGAÇÕES DA RÉ QUE NÃO MERECEM



PROSPERAR. RELAÇÃO DE CONSUMO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PARTE RÉ QUE NÃO LOGROU ÊXITO EM COMPROVAR FATOS IMPEDITIVOS, EXTINTIVOS OU MODIFICATIVOS DO DIREITO DO AUTOR, NÃO SE DESINCUMBINDO DE SEU ÔNUS PROBATÓRIO, A TEOR DO CONTIDO NO ARTIGO 373, II DO CPC C/C ARTIGO 6º, VIII DO CDC. ILEGALIDADE DA COBRANÇA EVIDENCIADA (MOV. 1.7 AO 1.11 DOS AUTOS PRINCIPAIS). INTELIGÊNCIA DO ART. 14, CAPUT, DO CDC. MANIFESTA FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. COBRANÇA REITERADA MESMO APÓS O ENVIO DO COMPROVANTE DE PAGAMENTO. SITUAÇÃO QUE EXTRAPOLA O MERO ABORRECIMENTO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.1. Da análise dos autos, noto que, de fato, houve cobrança indevida de fatura que já havia sido paga (mov. 1.4 e 1.5 dos autos principais), sem reflexos graves como: interrupção do serviço de água ou inscrição no cadastro de inadimplentes. Entretanto, é notável que a situação ocasionou transtornos e consumiu o tempo da Autora, que tentou resolver a situação com a Ré por algumas vezes, sem êxito (mov. 1.7 ao 1.11 dos autos principais).2. Desse modo, entendo que é devida a indenização por dano moral fixada na R. Sentença, levando em consideração que os fatos narrados pela Autora ultrapassam a esfera do mero aborrecimento. A cobrança discutida nos autos, além de ser indevida, aconteceu de forma reiterada, mesmo a Autora tendo informado e enviado o comprovante de pagamento, conforme os documentos apresentados aos autos, mencionados anteriormente. 3. **Aplicação, ademais, da teoria do desvio produtivo, considerando o tempo levado pela Parte para tentar resolver a problemática e que, por óbvio, inviabilizou o exercício regular dos seus afazeres.** No sentido da aplicação da mencionada teoria: ALVIM, Arruda. Desvio produtivo do consumidor. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 93, p. 217-231, jan./mar. 2015. BENJAMIN, Antonio Herman V. et al. Código brasileiro de defesa do consumidor comentado pelos autores do anteprojeto. 9. ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017. CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de direito do consumidor. 11. ed. São Paulo: Atlas, 2014. REZENDE, Athos Gusmão Carneiro de. Desvio produtivo do consumidor: a necessária harmonização entre os interesses individuais e coletivos. Revista de Direito do Consumidor, São Paulo, v. 113, p. 115-136, jul./set. 2018.4. No mesmo sentido a jurisprudência do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA: REsp 1777186/SP, Rel. Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 23/10/2018, DJe 26/10/2018. REsp 1711157/SP, Rel. Ministra Nancy Andrichi, Terceira Turma, julgado em 15/03/2018, DJe 20/03/2018. REsp 1740079/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 18/09/2018, DJe 25/09/2018. REsp 1698315/RS, Rel. Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva,



Terceira Turma, julgado em 24/10/2017, DJe 30/10/2017. REsp 1635993/SP, Rel. Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 18/10/2016, DJe 25/10/2016.5. Desta forma, considerando as informações sobreditas, o voto é pelo conhecimento e não provimento do recurso interposto, mantendo-se a R. Sentença recorrida .6. Recurso conhecido e não provido.

(TJPR - 4ª Turma Recursal - 0024148-61.2021.8.16.0182 - Curitiba - Rel.: JUIZ DE DIREITO DA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS TIAGO GAGLIANO PINTO ALBERTO - J. 31.03.2023)

DANO MORAL E SEU VALOR

Na hipótese *sub judice*, mostram-se indubitáveis os danos sofridos pelo autor, tendo em vista que, diante do agir ilícito e recalcitrante praticado pela Apelada.

A situação a que foi submetido o recorrente, ultrapassa em muito a esfera do mero dissabor, razão pela qual os danos suportados merecem ser indenizados.

Relativamente ao *quantum* indenizatório, deve haver a sua fixação em montante suficiente a proporcionar uma justa reparação ao lesado e, ao mesmo tempo, desestimular a reiteração da situação lesiva praticada pela Apelada.

Na avaliação do dano moral, o juiz deve levar em consideração as circunstâncias do caso, as pessoas envolvidas na relação jurídica, a extensão e gravidade do ilícito.

Assim, *In casu*, fixo o dano moral na importância de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), atendendo à sua função sancionadora e preventiva.

Neste sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO - SERVIÇO DE TELEFONIA - CONTRATAÇÃO E REGULARIDADE DAS COBRANÇAS - NÃO COMPROVAÇÃO - DOCUMENTOS UNILATÉRAIS - DANO MORAL CONFIGURADO - RESPONSABILIDADE DO BANCO CREDOR - QUANTUM INDENIZATÓRIO E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO - JUROS DE MORA - TERMO INICIAL.

- O ônus da prova, nas ações declaratórias negativas, não se distribui na forma prevista no artigo 373 do Código de Processo Civil/2015, pois o autor pode apenas negar o ato ou fato cuja inexistência pretende declarar, cumprindo à parte adversa a comprovação de sua existência, como fato constitutivo do direito atacado. Nestas ações, portanto, quem faz prova do fato constitutivo do direito é o réu, e não o autor, como de praxe.



- Sem provas contundentes da existência do débito entre as partes, não se prestando a juntada de documentos unilaterais, há de se reconhecer como indevida a inscrição do nome da parte autora em cadastro de restrição creditícia.
- Tratando-se de inscrição indevida de devedor em cadastro de maus pagadores, a exigência de prova do dano moral se satisfaz com a demonstração do próprio fato da inscrição.
- **O 'quantum' indenizatório por dano moral não deve ser a causa de enriquecimento ilícito nem ser tão diminuto em seu valor que perca o sentido de punição.**
- No arbitramento da verba honorária, deve ser observado o local de prestação do serviço, a natureza da causa, o trabalho realizado pelo causídico e o tempo de trâmite da ação, nos termos do art. 85 do CPC.
- No caso de responsabilidade extracontratual, a indenização por danos morais sofre incidência de juros de mora a partir do evento danoso, ao percentual de 1% ao mês (Súmula nº 54 do STJ).

(TJMG - Apelação Cível 1.0000.22.106130-2/001, Relator(a): Des.(a) Domingos Coelho , 12ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 04/09/2022, publicação da súmula em 05/09/2022).

TELEFONIA - INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO - RESTITUIÇÃO SIMPLES DO INDÉBITO - DANO MORAL - VALOR DA INDENIZAÇÃO - JUROS DE MORA - TERMO INICIAL.

A repetição em dobro do indébito depende de prova de má-fé, o que não ocorreu no presente caso, razão pela qual os valores referentes às faturas adimplidas deverão ser restituídos à autora na forma simples.

O valor da indenização por dano moral deve atender as circunstâncias do caso concreto, não podendo ser fixado em quantia irrisória, assim como não pode ser elevada a ponto de propiciar enriquecimento sem causa.

Os juros de mora devem incidir desde a citação, pois a responsabilidade é contratual e atrai a aplicação do art. 405 do CC.

(TJMG - Apelação Cível 1.0024.14.135544-6/001, Relator(a): Des.(a) Marco Aurelio Ferezini , 14ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 01/09/2022, publicação da súmula em 06/09/2022)

Apelo provido no ponto.



Ante ao exposto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO AO RECURSO** para julgar procedente a ação e fixar a indenização a título de danos morais em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizados nos termos da Súmula 362 do STJ e juros a partir do evento danoso (Súmula 54 do STJ).

Condeno o apelado em custas e honorários arbitrados em quinze por cento sobre o valor da condenação.

Salvador/BA, 13 de abril de 2023.

Desa. Cassinelza da Costa Santos Lopes

Relator

