



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2018.0000950384**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação nº 1060632-73.2017.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante SERILEI VAZ JUNIOR, são apelados A M C COMÉRCIO E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS DO MILLENIUM LTDA, RADAR REPARAÇÕES AUTOMOTIVAS LTDA - ME e MAPFRE SEGUROS GERAIS S/A.

**ACORDAM**, em sessão permanente e virtual da 27ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CAMPOS PETRONI (Presidente), ANA CATARINA STRAUCH E DAISE FAJARDO NOGUEIRA JACOT.

São Paulo, 3 de dezembro de 2018.

**Campos Petroni**  
**Relator**  
Assinatura Eletrônica

COMARCA DE SÃO PAULO

APTE.: SERILEI VAZ JUNIOR - (Autor)

APDAS.: MAPFRE SEGUROS GERAIS S/A,  
RADAR REPARAÇÕES AUTOMOTIVAS LTDA. – ME e  
A.M.C. COM. E SERVIÇOS AUTOMOTIVOS DO MILLENIUM  
LTDA. ME. - (Rés)

JUIZ DR. LEANDRO DE PAULA MARTINS CONSTANT

VOTO Nº 34.770

EMENTA:

Acidente automobilístico (ocorrido em 08.07.16), envolvendo Ford KA, ano 15, do autor (terceiro) e caminhão Volvo, ano 03, segurado pela primeira ré. Seguradora que, acionada, assumiu os reparos no automóvel. Alegação de demora excessiva e de que o conserto não foi realizado a contento (por ambas as correções), tendo sido o Ford recusado em duas vistorias realizadas pelo DETRAN. Ação indenizatória. R. sentença de extinção (art. 485, VI, CPC), em relação às oficinas corrés, e de improcedência no que tange à Seguradora ré. Apelo só do acionante.

Plena aplicação do CDC, bem assim de seu art. 6º, VIII. Legitimidade passiva patente de todas as demandadas (CDC, art. 34). Contexto probatório dos autos mais desfavorável às teses defensorias. A despeito de restar prejudicada a produção da perícia técnica a fim de apurar a existência de vício na prestação dos serviços, tem-se que amplamente demonstrada a demora desmedida (dez meses) para a realização dos reparos, com posterior reprovação do Ford em vistoria realizada por empresa credenciada do DETRAN/SP. Valores despendidos com transporte e vistorias, não impugnados. Ressarcimento que se impõe. Gravames morais evidentes. Teoria do desvio produtivo do consumidor. Dá-se provimento ao apelo do demandante, e isso a fim de julgar parcialmente procedente ação por ele ajuizada.

Trata-se de apelação interposta apenas pelo demandante, contra r. sentença de fls. 657/659, cujo relatório adoto, onde julgada **improcedente** a demanda no que toca à Seguradora ré, e **extinta**, sem julgamento do mérito, nos moldes do art. 485, IV, CPC, no concernente às duas oficinas corrés. Sucumbente, restou o autor condenado a arcar com custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em **10%** do valor da causa (**R\$ 53.030,50**, fl. 13, em 2017), atualizada, com as ressalvas do art. 98, do CPC.

Irresignado, insurge-se só o acionante vencido, fls. 673/689. Em apertada síntese, pretende seja reformada a r. sentença, reconhecendo-se a legitimidade de todas as empresas

acionadas, destacada a aplicação do CDC. No mais, aduz que sobraram comprovados nos autos os fatos narrados na exordial, mormente no que toca à demora exagerada na entrega do veículo com os devidos reparos (aproximadamente dez meses), salientando a má prestação dos serviços realizados, que ensejaram a reprovação de seu veículo nas vistorias realizadas, conforme fls. 135/139. Repisa os argumentos de fls. 635/36, insistindo na ação no pertinente ao reembolso das despesas com transporte e laudos, bem como na indenização pelos prejuízos morais.

Contrarrazões, fls. 708/714, 716/728 e 730/736.

Boletim de Ocorrência Policial, fls. 17/20.

A apólice securitária não está nos autos, sendo, porém, incontroversa a existência de avença firmada com a proprietária do caminhão Volvo (Nelson Talarico Filho EPP), alegadamente responsável pelo sinistro noticiado na exordial, figurando o demandante como terceiro beneficiário.

Vieram contestações, fls. 226/231, 337/355 e 448/466, replicadas.

Despacho saneador, fls. 569/570, onde determinada a realização de prova técnica, com nomeação de perito.

O demandante, a fls. 635/636, informa a impossibilidade da realização da perícia, eis que vendeu o KA.

A inicial é de 25.06.17.

Os autos passaram antes pela D. 16ª Câm. de Direito Privado, sob Relatoria do Exmo. **Des. Jovino de Sylos**, com prolação Acórdão unânime, que não conheceu do recurso, fls. 739/742.

**É o relatório**, em complementação aos de fls. 569/570, 657 e 739/741.

Em que pese o r. entendimento do MM. Juiz *a quo*, merece prosperar o inconformismo do demandante, destacada a plena aplicação do CDC ao caso, bem assim de seu art. 6º, VIII, não

se podendo olvidar da vulnerabilidade e hipossuficiência do recorrente.

Consta dos autos que o autor era proprietário do veículo Ford KA, ano 15, que, no dia **08.07.16**, fora abalroado pelo caminhão Volvo, ano 03, de propriedade de Nelson Talarico Filho EEP (que não integra a lide), e é segurado pela Seguradora Mapfre (apólice 6052012199131-1 – que não veio aos autos).

Em decorrência, na condição de terceiro, o demandante efetuou a comunicação do sinistro junto à Seguradora requerida, que encaminhou o Ford para a primeira demandada, onde realizada, em 15.07.16, a vistoria no automóvel.

Incontroversamente, o Ford, mesmo diante de insistentes reclamações do consumidor, como se depreende dos *e-mails* copiados com a exordial, somente fora devolvido ao autor em **26.12.16**.

Em 10.01.17, pretendendo vender seu carro, o acionante relata que se dirigiu até o Auto Shopping Guarulhos, lá tendo sido atendido por um senhor de nome Daniel, que constatou a existência de sérios danos na longarina. Por conseguinte, submeteu o veículo a uma vistoria, realizada por empresa credenciada pelo DETRAN/SP, tendo havido a reprovação (fls. 140/145).

Na tentativa de contratar proteção securitária para o Ford, o demandante, em 19.01.17, entrou em contato com a Porto Seguro (que não integra a lide), que vistoriou o veículo e recusou a proposta de seguro, conforme documentos de fls. 146/148.

Ante tais fatos, contatou novamente a Seguradora requerida, na tentativa de receber o valor de mercado do veículo, o que foi negado, sendo, então, indicado que o automotor fosse levado a uma segunda oficina (Millenium) para a realização dos reparos, permanecendo lá até meados de maio/17.

Com a retomada do KA, o demandante realizou nova perícia, em 15.05.17, tendo havido mais uma reprovação, por apresentar longarina recuperada (fls. 149/154).

Inicialmente, pretendeu o acionante a indenização pelos danos materiais consistentes no valor do veículo e das despesas com

a realização das perícias e transporte, além dos gravames morais.

Tendo sido noticiada a venda do automóvel, sem a possibilidade da prova técnica, pleiteou o requerente, nas razões recursais, apenas a indenização pelos danos morais e reembolso dos valores despendidos com transporte e elaboração dos laudos (fls. 155 e seguintes).

Pois bem.

De largada, de rigor que se reconheça legitimidade passiva das três empresas demandadas, bem como a solidariedade havida entre elas, já que não se poderia olvidar que todas fazem parte da cadeia produtiva e se beneficiam mutuamente, impendendo observar o disposto no art. 34 do CDC, de modo que ficam rechaçadas as preliminares.

Apenas para melhor ilustrar a questão, veja-se o que segue, sempre com **negritos** nossos:

1006180-34.2014.8.26.0322

Classe/Assunto: Apelação / Compra e Venda

Relator: Francisco Casconi

Comarca: Lins

Órgão julgador: 31ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 10/04/2018

Data de publicação: 12/04/2018

Data de registro: 12/04/2018

Ementa: **AÇÃO INDENIZATÓRIA – SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA – CONDENAÇÃO NO PAGAMENTO DE CUSTAS E HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS – LEGITIMIDADE PASSIVA DA CORRÉ FRANQUEADORA – SOLIDARIEDADE – CDC – PRECEDENTE DO C. STJ – PRELIMINARES REJEITADAS – DEFEITO EM PISCINA – ARGUMENTO DE DESCUMPRIMENTO DE CERTIFICADO DE GARANTIA RECHAÇADO – ILÍCITO E MEDIDAS PARA SANÁ-LO COMPROVADOS – CONDENAÇÃO EM DEVOLUÇÃO DO BEM IMPOSSÍVEL DE SER PLEITEADA EM SEDE RECURSAL – DANOS MATERIAIS COMPROVADOS – SENTENÇA MANTIDA – HONORÁRIOS MAJORADOS EM VIRTUDE DO TRABALHO RECURSAL – APELOS NÃO PROVIDOS.**

=====

Consumidor e processual. Ação declaratória de rescisão contratual cumulada com devolução de quantia paga e indenização por danos morais julgada parcialmente procedente. Pretensão à reforma manifestada pelo autor e por uma das rés. Prova pericial conclusiva que deve levar ao acolhimento da pretensão do autor, no tocante à rescisão do contrato e à restituição dos valores pagos. Responsabilidade solidária do fabricante e do vendedor/instalador, a teor dos artigos 7º, parágrafo único, e 34, ambos do Código de Defesa do Consumidor. Embargos de declaração que, por caráter nitidamente infringente, devem ser reputados manifestamente protelatórios, justificando, assim, a imposição da multa. Não configuração de dano moral. O aborrecimento decorrente de inadimplemento contratual não implica, ordinariamente, dano moral. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta C. Corte Estadual. RECURSOS DESPROVIDOS. (Apelação 0007920-12.2011.8.26.0011, Relator: Mourão Neto; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 27ª Câmara de Direito Privado; Data



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do julgamento: 06/06/2017; Data de registro: 14/06/2017).

=====

Compra e venda. Móveis planejados não entregues. Legitimidade passiva da fabricante, da qual a vendedora era representante (art. 34 do CDC). Solidariedade entre a fabricante e a revendedora, integrantes da cadeia de consumo, para responderem pelos danos causados ao consumidor. Danos material e moral configurados. "Quantum" indenizatório fixado de acordo com os critérios de proporcionalidade e razoabilidade, evitando-se o enriquecimento sem causa, bem assim com critérios educativos e sancionatórios, desestimulando novas práticas lesivas. Sentença mantida. Apelo desprovido. (Apelação 4015127-05.2013.8.26.0405, Relator: Carlos Dias Motta; Comarca: Osasco; Órgão julgador: 29ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 03/05/2017; Data de registro: 04/05/2017).

=====

COMPRA E VENDA. MÓVEIS PLANEJADOS. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALOR E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ALEGAÇÃO DE ILEGITIMIDADE PASSIVA FORMULADA POR CORRÉ. DESACOLHIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. Em caso de rescisão por descumprimento contratual diante da ausência de entrega dos produtos adquiridos pelo consumidor, têm legitimidade passiva tanto a detentora da marca como a revendedora. No caso, alegou-se ilegitimidade sob a assertiva de que a venda teria sido realizada após a extinção do contrato de franquia; entretanto, todos os atos foram realizados sob a invocação da marca, fazendo o consumidor acreditar que adquirira os móveis em loja da fabricante. Se houve ato indevido por parte da vendedora, o comprador não pode ser penalizado, cabendo à apelante responder solidariamente pelos atos da franqueada e contra ela se voltar pela via de regresso. COMPRA E VENDA. AÇÃO DE RESSARCIMENTO DE VALORES E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PRODUTOS NÃO ENTREGUES. DIREITO DO CONSUMIDOR AO DESFAZIMENTO DOS NEGÓCIOS, À RESTITUIÇÃO DO PREÇO PAGO E À INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. VALOR DA INDENIZAÇÃO QUE SE REPUTA RAZOÁVEL. RECURSOS IMPROVIDOS. 1. Incontrovertida a ocorrência do descumprimento contratual, pois todos os móveis do apartamento não foram entregues, apesar de pago integralmente o preço, inegável é a responsabilidade das rés, pela devolução do respectivo valor. 2. A falta de atendimento ao consumidor, que se viu enganado com a postergação da entrega por todos os meios, e que afinal não ocorreu, impossibilitando-o de fazer uso dos bens e, assim, vendo-se obrigado a ocupar o apartamento praticamente sem mobília, evidencia a efetiva ocorrência de dano moral, pois ficou sujeito a uma situação de sofrimento e humilhação. Reputa-se adequada a fixação da reparação feita pela sentença (R\$ 8.000,00). (Apelação 1003841-86.2015.8.26.0704, Relator: Antonio Rigolin; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 04/04/2017; Data de registro: 04/04/2017).

=====

0056207-20.2012.8.26.0577

Classe/Assunto: Apelação / Compra e Venda

Relator: Edgard Rosa

Comarca: São José dos Campos

Órgão julgador: 25ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 05/06/2014

Data de publicação: 05/06/2014

Data de registro: 05/06/2014

Ementa: AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - DIREITO DO CONSUMIDOR - VÍCIO DO SERVIÇO - PISCINA INSTALADA INCORRETAMENTE - LEGITIMIDADE PASSIVA DA FRANQUEADORA RECONHECIDA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA E SOLIDÁRIA DAS RÉS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - CAUSA EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE NÃO DEMONSTRADA, EMBORA OPORTUNIZADA A PRODUÇÃO DE PROVAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - DANOS MORAIS NÃO RECONHECIDOS. - Recurso provido em parte.

Quanto ao mais, certo que a prova dos autos é absolutamente convincente quanto à má prestação dos serviços das acionadas, e veja-se que estamos tratando de automóvel nacional, simples e muito comum em nossas ruas, não se podendo alegar dificuldade especial.

Salienta-se que a produção da prova técnica restou prejudicada, pois o automotor fora vendido enquanto em trâmite a presente ação.

Certo que o recorrente desistiu, como se depreende das razões recursais, da indenização por danos materiais consistentes na alegada “perda” do veículo.

A despeito do sobredito, as rés não lograram, como lhes competia, repisada a inversão do ônus probatório, comprovar fatos modificativos, impeditivos ou mesmo extintivos do direito do consumidor.

Os documentos colacionados com a peça vestibular, não impugnados pontualmente, revelam que o Ford KA permaneceu em poder das requeridas pelo prazo de aproximadamente dez meses, o que à evidência, não poderia ser interpretado como um prazo razoável para os reparos.

A agravar a situação, os “laudos” técnicos realizados por empresas credenciadas pelo DETRAN/SP, bem como pela Porto Seguros, fls. 140/153, também não contrariados pelas recorridas, corroboram as assertivas do acionante, atestando que, mesmo após tanto tempo, os serviços executados não foram capazes de alcançar o *status quo ante*.

No caso em tela, a indenização pela lesão anímica é patente, pois é de se presumir que tenha a demandante sofrido mais que meros dissabores com a frustração de ter ficado privado por longo período de seu automóvel, além de tê-lo recebido de volta ainda apresentando defeitos.

Se infere dos *e-mails* trocados entre as partes que o consumidor teve que percorrer verdadeira *via crucis* a fim de obter solução para o **imbróglio**, sem sucesso.

Dessa forma, inafastável que os demandantes tenham sentido angústia, privação de prazeres, lazer e comodidades,

preocupação, receio e sentimento de impotência perante a situação criada pelas rés.

Para a hipótese, é aplicável o vocábulo “*canseira*”, conforme voto do Exmo. Reinaldo Caldas, Ap. 0003881-69.2010.8.26.0281. Não se olvidando da recente e reconhecida **Teoria do Desvio Produtivo do Consumidor**. Sobre isso, veja-se o que segue, sempre com negritos nossos:

Processo AREsp 1260458

Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE

Data da Publicação 25/04/2018

Decisão

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.260.458 - SP (2018/0054868-0)

RELATOR: MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE

AGRAVANTE: BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A.

ADVOGADOS: PATRICIA FREYER - SP348302

GUSTAVO DAL BOSCO E OUTRO(S) - SP348297

SOC. de ADV.: DAL BOSCO ADVOGADOS

AGRAVADO: MARCIA RENATA DE NOBRE

ADVOGADO: CRISTIANE FERREIRA ABIRACHED ROMAN PRADO - SP169184

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO, CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. 1. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. ALTERAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7 DO STJ. 2. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. MESMO ÓBICE SUMULAR. 3. AGRAVO CONHECIDO PARA NÃO CONHECER DO RECURSO ESPECIAL.

DECISÃO:

Cuida-se de agravo interposto por Banco Santander (Brasil) S.A. desafiando decisão do Tribunal de Justiça de São Paulo que não admitiu o processamento do recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, em acórdão assim ementado (e-STJ, fl. 344):

RESPONSABILIDADE CIVIL. Danos morais. Contrato de mútuo com pacto adjeto de alienação fiduciária de bem imóvel. Lançamento indevido de encargos bancários, porque resultantes exclusivamente de falha operacional do banco. Situação que extrapolou o mero aborrecimento do cotidiano ou dissabor por insucesso negocial.

Recalcitrância injustificada da casa bancária em cobrar encargos bancários resultantes de sua própria desídia, pois não procedeu ao débito das parcelas na conta corrente da autora, nas datas dos vencimentos, exigindo, posteriormente, de forma abusiva, os encargos resultantes do pagamento com atraso. Decurso de mais de três anos' sem solução da pendência pela instituição financeira. Necessidade de ajuizamento de duas ações judiciais pela autora. Adoção, no caso, da teoria do Desvio Produtivo do Consumidor, tendo em vista que a autora foi privada de tempo relevante para dedicar-se ao exercício de atividades que melhor lhe aprouvesse, submetendo-se, em função do episódio em cotejo, a intermináveis percalços para a solução de problemas oriundos de má prestação do serviço bancário. Danos morais indenizáveis configurados. Preservação da indenização arbitrada, com moderação, em cinco mil reais. Pedido inicial julgado parcialmente procedente. Sentença mantida. Recurso improvido.

Não foram opostos embargos de declaração. Nas razões do recurso especial, o recorrente alegou ofensa aos arts. 186, 336, 824, 927, 944, 945 e 1.425 do CC/2002. Sustentou que a agravada, mesmo sabedora da sua situação de inadimplência e, portanto, da configuração da mora, somente postula a Consignação de valores que entende devidos, valendo-se deste procedimento para reaver a posse do bem e procrastinar o pagamento do montante total do débito. Afirmou, ainda, que não houve conduta ilícita a ensejar o pagamento de indenização por



danos morais. Pleiteou, subsidiariamente, sua redução.

Não foram apresentadas contrarrazões (e-STJ, fl. 401).

O Tribunal local inadmitiu o processamento do recurso especial pela incidência da Súmula n. 7 do STJ. Irresignado, o recorrente interpõe agravo refutando o óbice apontado pela Corte estadual.

Sem contraminuta (e-STJ, fl. 413).

Brevemente relatado, decido.

Inicialmente, vale pontuar que o presente recurso foi interposto contra decisão publicada na vigência do NCPD, razão pela qual devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma nele prevista, nos termos do Enunciado n. 3 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão de 9/3/2016: "Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC".

O Tribunal estadual, ao dirimir a controvérsia, concluiu que ficaram caracterizados o ato ilícito e o consequente dever de indenizar, conforme se colhe dos excertos do aresto recorrido (e-STJ, fls. 346-349):

É que, consoante emerge cristalino dos autos, comunicou a autora ao banco a regular disponibilização em sua conta bancária dos valores necessários à quitação das parcelas dos meses de novembro e dezembro de 2010, e de fevereiro de 2011 (fls. 87/91), solicitando imediatas providências para que fossem cessadas as cobranças de encargos bancários por suposto inadimplemento de aludidas prestações, cujo valor total, sem contribuição da autora para tanto, apenas foi debitado em sua conta em 23 de março de 2011, acrescido, ainda assim, de encargos relativos ao pagamento em atraso, que, no momento da propositura da ação, correspondiam a R\$ 5.043,36.

É certo, de igual modo, que, em momento precedente ao ajuizamento desta ação, já havia a autora demandado o réu pela cobrança indevida da parcela do mútuo com vencimento no dia 31 de janeiro de 2013, tendo sido realizada composição amigável entre as partes (fls. 127/130) para o reconhecimento de quitação desta prestação, além da obrigação do banco de excluir o nome da recorrida do cadastro dos inadimplentes.

Não satisfeito e agindo com total descaso com a consumidora, insistiu o banco na cobrança de encargos abusivos, sob a infundada alegação de que agiu no exercício regular de direito, tendo em vista a alegada legitimidade das tarifas exigidas por serviços efetivamente usufruídos pela autora, conquanto motivada sua recusa em efetuar o pagamento de despesas cuja cobrança não lhe podia ser atribuída [a autora comprovou o depósito de valores suficientes para a quitação das parcelas posteriormente exigidas pelo banco réu (novembro e dezembro de 2010 e fevereiro de 2011- fls. 24 e 27)], o que escancara a ilegitimidade de aludidos lançamentos a débito na conta corrente da recorrida, ante a comprovação de que o descontrole da conta decorreu da desídia da casa bancária, que deixou de efetuar, na época oportuna, os débitos dos valores pertinentes, sobrevivendo a cobrança única e integral de tais valores (fls. 28), mas acrescida, abusivamente, de encargos bancários indevidos (fls. 28/40).

Isto assentado, bom é realçar que a situação vivenciada pela autora realmente extrapolou o simples dissabor resultante de insucesso negocial, visto que foi a consumidora obrigada a entrar em contato com a central de atendimento do banco e ajuizar a presente ação com a finalidade da consignação do valor das parcelas do contrato em cotejo para evitar nova restrição cadastral a seu nome (fls. 87), além da iminência de execução do contrato, na forma prevista nos artigos 26 e 27, da Lei n. 9.514/97 (fls. 104, cláusula vigésima primeira), cumprindo observar, ainda, que, durante anos, teve a autora que se submeter a penalizantes percalços para conseguir a exclusão de encargos bancários abusivamente lançados em sua conta corrente, por ela devidamente contestados e que não foram espontaneamente reembolsados pelo réu, sob a infundada alegação de que a sua exigibilidade era proveniente de exercício regular de direito por consubstanciar serviços efetivamente usufruídos pela autora.

Ademais, não há se cogitar no caso da caracterização de ato de terceiro hábil a constituir fator excludente da responsabilidade civil do banco, porquanto não se cuida aqui de fato imprevisível e inevitável ou, mesmo, de intensidade tamanha que tenha se prestado a excluir a liberdade de ação do causador direto do dano, mesmo porque, como é sabido, o fato de terceiro somente materializa excludente da obrigação de indenizar quando for a causa exclusiva do prejuízo, o que, evidentemente, não ocorreu no caso em análise, como antes salientado.

Aliás, releva considerar que se cuida aqui de responsabilidade objetiva da instituição financeira ré, por força da aplicação do artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor, estando, no caso em exame, a obrigação de indenizar assentada na demonstração da conduta desidiosa do banco, na configuração do dano moral à consumidora e no nexo de causalidade entre a falha do

serviço e o resultado lesivo imposto à autora, consubstanciados tais pressupostos, como assinalado, na ação negligente da instituição financeira, que, por defeito operacional do serviço disponibilizado à consumidora, lançou por relevante período de tempo encargos bancários indevidos na conta corrente da autora.

Com efeito, tem-se como absolutamente injustificável a conduta da instituição financeira em insistir na cobrança de encargos fundamentadamente impugnados pela consumidora, notório, portanto, o dano moral por ela suportado, cuja demonstração evidencia-se pelo fato de ter sido submetida, por longo período [por mais de três anos, desde o início da cobrança e até a prolação da sentença], a verdadeiro calvário para obter o estorno alvitado, cumprindo prestigiar no caso a teoria do Desvio Produtivo do Consumidor, por meio da qual sustenta Marcos Dessaune que todo tempo desperdiçado pelo consumidor para a solução de problemas gerados por maus fornecedores constitui dano indenizável, ao perfilhar o entendimento de que a "missão subjacente dos fornecedores é - ou deveria ser - dar ao consumidor, por intermédio de produtos e serviços de qualidade, condições para que ele possa empregar seu tempo e suas competências nas atividades de sua preferência. Especialmente no Brasil é notório que incontáveis profissionais, empresas e o próprio Estado, em vez de atender ao cidadão consumidor em observância à sua missão, acabam fornecendo-lhe cotidianamente produtos e serviços defeituosos, ou exercendo práticas abusivas no mercado, contrariando a lei. Para evitar maiores prejuízos, o consumidor se vê então compelido a desperdiçar o seu valioso tempo e a desviar as suas custosas competências - de atividades como o trabalho, o estudo, o descanso, o lazer - para tentar resolver esses problemas de consumo, que o fornecedor tem o dever de não causar. Tais situações corriqueiras, curiosamente, ainda não haviam merecido

a devida atenção do Direito brasileiro. Trata-se de fatos nocivos que não se enquadram nos conceitos tradicionais de 'dano material', de 'perda de uma chance' e de 'dano moral' indenizáveis. Tampouco podem eles (os fatos nocivos) ser juridicamente banalizados como 'meros dissabores ou percalços' na vida do consumidor, como vêm entendendo muitos juristas e tribunais." [2<http://revistavisao.juridica.uol.com.br/advogados-leis-jurisprudencia/71/desvio-produto-doconsumidor-tese-do-advogado-marcos-ddessaune-255346-1.asp>]. (...)

Com efeito, a abusiva cobrança de encargos bancários indevidos e a recalcitrância injustificada por tempo expressivo [três anos] do réu em proceder a cessação desta exação e o espontâneo ressarcimento à correntista, constitui injusta agressão, porquanto privou a autora de utilizar o seu tempo disponível na forma que melhor lhe aprouvesse, de molde a provocar sofrimento psíquico que molesta direitos inerentes à personalidade, vulnerando seu patrimônio moral, a justificar a reparação almejada.

(...)

Indisputável, destarte, a configuração dos danos morais indenizáveis, bem é de ver que considerado o critério de que a indenização não deve prestar-se ao enriquecimento ilícito, mas considerando o aspecto inibitório da condenação ora enfocada, em relação ao autor do ilícito, a fim de que invista na qualificação de

seus prepostos, de sorte a aprimorar seus procedimentos, não há se olvidar, de outra parte, do caráter compensatório da reparação, de molde a possibilitar sentimento que se preste ao menos a mitigar o sério constrangimento suportado pela vítima da injusta ofensa, afigurando-se, sob tal perspectiva, razoável o arbitramento da indenização em cinco mil reais.

Nesse contexto, reverter a conclusão do Tribunal local para acolher a pretensão recursal, quanto à existência de ato ilícito e a redução do quantum indenizatório, demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos, o que se mostra inviável ante a natureza excepcional da via eleita, consoante enunciado da Súmula n. 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, conheço do agravo para não conhecer do recurso especial.

Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro os honorários em favor do advogado da parte ora recorrida em 2% sobre o valor da condenação.

Publique-se.

Brasília-DF, 05 de abril de 2018.

MINISTRO MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Relator

=====

OBRIGAÇÃO DE FAZER COM PEDIDO DE REPARAÇÃO DE DANOS – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – TELEFONIA E INTERNET – ÔNUS DA PROVA – NEGATIVA DE UTILIZAÇÃO – DESVIO PRODUTIVO DO CONSUMIDOR. 1 – A simples juntada aos autos de cópias da tela do sistema de informática da ré, sem ao menos a indicação da origem das ligações impugnadas, não é prova suficiente da prestação do serviço que não foi previamente contratado e que se mostra incompatível com aqueles que foram inicialmente contratados. Ônus da prova descumprido, não

sendo viável impor ao consumidor ônus de prova negativa; 2 - Não houve mero aborrecimento cotidiano, mas ofensa à boa-fé objetiva e aos direitos da personalidade do consumidor, que teve o funcionamento de sua linha telefônica interrompido em razão de um débito que não contraiu. A indenização por ofensa moral, portanto, deve ser reconhecida, observando-se que a tese sustentada pelo recorrente e utilizada por esta julgadora em casos semelhantes – desvio produtivo do consumidor – serve de base para a própria indenização por danos morais, não configurando nova modalidade de dano, com fixação de valor próprio; 3 – Caso em estudo no qual a indenização deve ser arbitrada em quantia equivalente a R\$ 10.000,00, suficiente para reparar os danos causados e impingir ao fornecedor a melhora da prestação de seus serviços, com a reabilitação da internet e telefonia, pelos valores inicialmente contratados. RECURSO PROVIDO. (TJSP; Apelação 1060310-56.2017.8.26.0002; Relatora: Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 11ª Vara Cível; Data do Julgamento: 04/07/2018; Data de Registro: 06/07/2018).

=====

VOTO Nº 31.255 Prestação de serviço de telefonia. Ação de rescisão contratual cumulada com declaratória de inexistência de débito e reparação por dano moral. Ameaça de inclusão do nome do autor nos cadastros de inadimplentes por débito inexigível. Desvio produtivo do consumidor, na medida em que realizou reclamações até mesmo à agência reguladora do setor, para, ao final, não obter solução definitiva. Comportamento ilícito da ré, que causou dano moral ao autor. Indenização devida, que deve ser reduzida para a importância de R\$3.000,00, eis que se mostra compatível com as circunstâncias do caso em exame, sem impor gravame excessivo à agente ou gerar vantagem desproporcional à vítima. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação 1012273-84.2016.8.26.0405; Relator: Gomes Varjão; Órgão Julgador: 34ª Câmara de Direito Privado; Foro de Osasco - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/07/2018; Data de Registro: 03/07/2018).

=====

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – Cartão de crédito – Transações não reconhecidas pelo autor – Sentença de procedência – Recurso das rés – Inexistência de demonstração de culpa exclusiva do cliente ou de terceiros – Segurança deve ser adequada na prestação dos serviços – Risco da atividade – Código de Defesa do Consumidor – Aplicabilidade – Responsabilidade objetiva – Art. 14 do CDC – Precedentes jurisprudenciais e Súmula nº 479 do STJ – Condenação definitiva da corré por crime de furto qualificado – Reparação de danos devida – Dano moral configurado – Aplicação ao caso da Teoria do Desvio Produtivo do Consumidor – Valor da indenização arbitrado com razoabilidade – Sentença de procedência mantida – Honorários recursais devidos – RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação 1003591-48.2016.8.26.0274; Relator: Spencer Almeida Ferreira; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itápolis - 1ª Vara; Data do Julgamento: 19/06/2018; Data de Registro: 19/06/2018).

=====

RESPONSABILIDADE CIVIL. Danos morais. Utilização de documentos pessoais do autor com a finalidade da celebração de contrato de cartão de crédito e da emissão de cédula de crédito bancário por terceiro golpista. Consideração de que o fato extrapolou o mero aborrecimento do cotidiano ou dissabor por insucesso negocial. Hipótese em que o autor foi obrigado a ajuizar esta ação para evitar a inclusão do seu nome em cadastro de inadimplentes. Recalcitrância injustificada dos réus em assumir a responsabilidade pelos danos ocasionados ao consumidor. Adoção, no caso, da teoria do "Desvio Produtivo do Consumidor", tendo em vista que o autor foi privado de tempo relevante para dedicar-se ao exercício de atividades que melhor lhe aproovessem, submetendo-se, em função do episódio em cotejo, a intermináveis percalços para a solução de problemas oriundos da má prestação do serviço a cargo dos réus. Negligência da empresa comerciante de veículos e da instituição financeira evidenciada. Responsabilidade civil caracterizada. Danos morais configurados. Indenização arbitrada na sentença e preservada em R\$ 15.000,00. Pedido inicial julgado procedente. Preliminares rejeitadas. Sentença mantida. Recursos improvidos. Dispositivo: rejeitaram as preliminares e negaram provimento aos recursos. (TJSP; Apelação 0015008-89.2011.8.26.0597; Relator: João Camillo de Almeida Prado Costa; Órgão Julgador: 19ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sertãozinho - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/03/2018; Data de Registro: 08/06/2018).

=====

Prestação de serviços. Telefonia. Ação declaratória de inexigibilidade de débito c.c. indenização por danos morais. Consumidora que foi incluída em cadastro de inadimplentes em razão de cobrança por serviço relativo a período posterior ao cancelamento da linha. Ausência de

impugnação do fato constitutivo do direito da autora. Inscrição indevida. Conduta que, por si só, dá ensejo à indenização por danos morais. Súmula 385 do C. STJ. Desvio produtivo do consumidor. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte. A indenização fixada em R\$10.000,00 mostra-se compatível com as circunstâncias do caso e com as finalidades da condenação, adequando-se ao montante que esta Col. Câmara tem arbitrado em casos semelhantes. Recurso improvido. (TJSP; Apelação 1035948-90.2016.8.26.0562; Relator: Gomes Varjão; Órgão Julgador: 34ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santos - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/05/2018; Data de Registro: 28/05/2018).

=====

Apelação – Ação declaratória c.c. indenizatória – Prestação de serviços – Telefonia móvel – Sentença de acolhimento parcial dos pedidos – Autor que alega não ter contratado os serviços de telefonia móvel, embora seja cliente da ré em outros serviços – Ré que não se desincumbe de demonstrar a efetiva contratação daquele serviço – Ilícito no proceder da ré não mais discutido nesta esfera recursal – Dano moral também caracterizado – Ré que inclui o serviço de telefonia móvel na fatura dos serviços efetivamente adquiridos e utilizados pelo autor, passando, assim, a realizar o correspondente débito automático, embora sabedora das reclamações do autor quanto àquelas cobranças – Situação em que há de se considerar as angústias e aflições experimentadas pelo autor, a perda de tempo e o desgaste com as inúmeras ligações e reclamações para solucionar a questão – Hipótese em que tem aplicabilidade a chamada teoria do desvio produtivo do consumidor – Indenização que se arbitra na importância de R\$ 5.000,00, sobretudo à luz da técnica do desestímulo – Sentença reformada com a proclamação da procedência integral da demanda e com alteração da disciplina das verbas de sucumbência. Dispositivo: Deram provimento à apelação. (TJSP; Apelação 1005984-40.2017.8.26.0005; Relator: Ricardo Pessoa de Mello Belli; Órgão Julgador: 19ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional V - São Miguel Paulista - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/04/2018; Data de Registro: 27/04/2018).

## E mais:

Apelação. Ação de indenização por danos materiais e morais. Demora no reparo de veículo, após acidente de trânsito. Pedido de reembolso dos gastos com a locação de outro veículo durante período de conserto. Danos materiais decorrentes de aluguel de veículo comprovados. Danos morais configurados. Tempo demasiadamente excessivo para o conserto do automóvel, sem razão plausível. Situação que em muito extrapola o mero aborrecimento. Quantum indenizatório mantido. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação 1000601-50.2016.8.26.0156; Relator: Walter Cesar Exner; Órgão Julgador: 36ª Câmara de Direito Privado; Foro de Cruzeiro - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 23/07/2018; Data de Registro: 23/07/2018).

=====

APELAÇÃO. Seguro facultativo de veículo. Ação de indenização por danos materiais e morais, julgada procedente. Sinistro. Conserto em oficinas credenciadas/indicadas pela seguradora. Defeituosa prestação dos serviços. Recursos da ré e adesivo do autor. - Ré. Preliminar de falta de interesse processual. Entrega do veículo consertado aos autores quando do ajuizamento da ação. Não cabimento. Utilidade da ação ajuizada porquanto subsistente a causa de pedir, consistente no lapso temporal verificado (seis meses) desde a entrada do veículo na segunda oficina indicada pela ré. Preliminar afastada. - Mérito. Conflito analisado à luz do CDC. Responsabilidade solidária e objetiva da seguradora com as oficinas credenciadas ou indicadas, na condição de fornecedora de serviços (arts. 7º, parágrafo único, 14, 25, § 1º e 34 do CDC). - Adesivo. Dano material. Indenização arbitrada em R\$ 2.000,00 a título de despesas com locomoção. Pretensão à condenação no valor de R\$ 6.000,00. Impossibilidade. Declaração firmada pelo cunhado de uma das partes declarando o recebimento do aludido valor pela locação de veículo aos autores. Documento inidôneo. Ausente a comprovação da despesa, fazendo incidir a regra do parágrafo único, do art. 408, do NCPC. Prova imprestável aos fins destinados. Insubsistência dos fundamentos para o arbitramento do dano material. Recomposição do prejuízo a exigir efetiva comprovação do desfalque patrimonial, prova que os autores não produziram. Dano hipotético, ainda que provável, não enseja a indenização a título de dano material. Condenação da ré, nesse ponto, afastada. - Dano moral. Condenação fundada na péssima execução do serviço pela oficina credenciada da ré e pela

excessiva demora para a entrega do veículo consertado, cerca de seis meses, na segunda oficina indicada pela ré. Dano moral *in re ipsa*. Demora injustificada para o conserto do veículo e vícios não relacionados à ausência de peças de reposição. Valor da indenização fixado em R\$ 5.000,00 para cada autor. Impugnação da ré. Não cabimento. Montante que não é exagerado, atende as diretrizes do art. 944 do CC e prestigia os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Sentença parcialmente modificada. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO e DESPROVIDO O ADESIVO DO AUTOR, sem reflexo na distribuição da sucumbência, com a majoração dos honorários advocatícios em favor do patrono da ré, de R\$ 1.000,00 para R\$ 1.200,00, com base no art. 85, § 11, do CPC/2015, com a ressalva do art. 98, § 3º, do mesmo estatuto processual civil em vigor. (TJSP; Apelação 1004297-37.2015.8.26.0348; Relator: Sergio Alfieri; Órgão Julgador: 35ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mauá - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 16/07/2018; Data de Registro: 17/07/2018).

=====

1048666-21.2014.8.26.0100 Apelação / Seguro

Relator: Gilson Delgado Miranda

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 28ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 08/11/2016

Data de registro: 10/11/2016

Ementa: RESPONSABILIDADE CIVIL. *Demora* excessiva em serviço de *conserto* de veículo. Diversos transtornos experimentados pelos autores. *Danos morais* caracterizados. Valor da indenização, todavia, deve ser reduzido, observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Recurso parcialmente provido.

=====

0000235-89.2013.8.26.0299 Apelação / Seguro

Relator: Gilson Delgado Miranda

Comarca: Barueri

Órgão julgador: 28ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 26/04/2016

Data de registro: 03/05/2016

Ementa: *SEGURO* FACULTATIVO DE VEÍCULO. *Demora* na execução de serviço de reparos em automóvel. Responsabilidade solidária da seguradora e da oficina autorizada. Despesas com transporte não suficientemente demonstradas. Ressarcimento das despesas com honorários advocatícios contratuais devido. Indenização por *danos morais* bem arbitrada. Recursos principais das rés não providos. Recurso adesivo dos autores conhecido em parte e, na parte conhecida, parcialmente provido.

=====

1007395-32.2014.8.26.0100 Apelação / Compra e Venda

Relator: Mario A. Silveira

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 33ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 06/02/2017

Data de registro: 07/02/2017

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL – Interposição contra a sentença que julgou parcialmente procedente ação de indenização por *danos morais* e materiais. *Conserto* de veículo. Inocorrência de cerceamento de defesa. Aplicação do Código de Defesa do Consumidor. Veículo sinistrado. *Demora* excessiva na prestação de serviços por falta de peças. *Dano moral* configurado. Indenização reduzida. Sentença parcialmente reformada.

=====

0005781-80.2012.8.26.0002 Apelação / Prestação de Serviços

Relator: Antonio Tadeu Ottoni

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 34ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 18/11/2016

Data de registro: 18/11/2016

Ementa: DIREITO PRIVADO – PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - INDENIZAÇÃO POR *DANOS MORAIS* - *DEMORA EXCESSIVA NO CONSERTO* DE VEÍCULO AUTOMOTOR - PROCEDÊNCIA - INSURGÊNCIA DOS REQUERIDOS. PRELIMINARES AO MÉRITO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - A seguradora ré integra a cadeia de fornecedores, respondendo solidária e objetivamente pelos *danos* causados (artigo 18 do C.D.C.). - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - Recibo relativo apenas ao pagamento do *seguro*, não sendo razoável estendê-lo aos *danos morais* pretendidos nesta ação - Ademais, quitação geral e irrestrita a ser recebida com ressalvas, pois cediço que condicionada ao pagamento do valor contratado na apólice. PRELIMINARES DE MÉRITO - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - Prazos do artigo 26 do C.D.C. inaplicáveis à espécie - Pretensão à indenização *moral*, aplicando-se o artigo 27 do estatuto consumerista - Precedentes. *DANO MORAL* - Hipótese em que o veículo demorou-se no *conserto* quase dois meses além do que seria razoável prever - Instrumento de trabalho (táxi) cuja falta indevida causou evidente transtorno psicológico ao autor, configurando-se autêntico *dano* de caráter *moral*- Indenização fixada em quantia que se afigura módica (R\$ 2.500,00) que quase não exerce sua função pedagógica, não havendo, pois, falar em minoração. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA - INADMISSIBILIDADE - *Danos* emergentes não foram afastados por improcedência, mas porque posteriormente ao ajuizamento desta ação foram fixados em outra indenizatória movida contra o causador do acidente automobilístico - Prevalência do princípio da causalidade, não se configurando sucumbência recíproca. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - Mantidos em 20% (vinte por cento) sobre a condenação, apresentando-se proporcional ao trabalho realizado pelo advogado do autor, mesmo porque, conforme visto a indenização foi arbitrada em quantia módica. Preliminares afastadas, apelações desprovidas.

=====

1106147-39.2014.8.26.0100 Apelação / Seguro

Relator: Antonio Nascimento

Comarca: São Paulo

Órgão julgador: 26ª Câmara de Direito Privado

Data do julgamento: 10/11/2016

Data de registro: 10/11/2016

Ementa: APELAÇÃO – *SEGURO* DE VEÍCULO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR *DANOS MORAIS* E MATERIAIS – RELAÇÃO DE CONSUMO – ATRASO NA EXECUÇÃO DOS SERVIÇOS DE *CONSERTO* DO BEM. Prestação de serviços. Relação de consumo. Atraso na execução do *conserto* do veículo de propriedade da acionante. Inexistência de justificativa plausível por parte da seguradora-demandada. *Danos* emergentes evidenciados. Prova do prejuízo real e concreto (locação de veículo para o transporte da segurada). Situação noticiada passível de gerar abalo *moral*. Indenização devida. Montante fixado de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. RECURSO DESPROVIDO.

Considerando que a indenização tem o fito de tentar amenizar o sofrimento da vítima, bem como que deve ater-se aos princípios da equivalência e razoabilidade, equacionando-se a tão elevada capacidade econômica de quem paga, ponderado o caráter

pedagógico da reprimenda, que poderá evitar novos abusos, sem causar, por outro lado, o enriquecimento sem causa, o valor de **R\$ 20.000,00** mostra-se adequado à hipótese, com aplicação das Súmulas 362 e juros moratórios de 1% ao mês, incidentes desde a citação.

Procede, ainda, o pedido do demandante no que toca ao reembolso das despesas elencadas na exordial, não contestadas pontualmente, e comprovadas pelos documentos de fls. 140/145, 150/154 e 155/177, corrigidas desde a data de cada desembolso, com juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação.

O caso é, pois, de parcial procedência, restando as acionadas, solidariamente, condenadas ao pagamento dos danos materiais referentes às despesas com transportes e vistorias, além de indenização pelos gravames morais.

Vencidas e vencedoras, são reciprocamente sucumbentes as partes. As custas e despesas processuais devem ser proporcionalmente distribuídas entre os litigantes (50% para cada), nos termos do art. 86, *caput*, do CPC. Quanto aos honorários advocatícios, cuja compensação é vedada (art. 85, § 14), cada parte arcará com o pagamento do equivalente a **10%** sobre o montante condenatório ao patrono da parte contrária.

Diante do exposto, **dá-se provimento ao apelo do consumidor autor, e isso a fim de julgar parcialmente procedente a ação por ele ajuizada.**

**CAMPOS PETRONI**  
*Desembargador Relator sorteado*