



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2024.0000970520

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1022601-71.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes CELIA REGINA LEONEL e THIAGO HENRIQUE FREIRE, é apelado DECOLAR.COM LTDA.

ACORDAM, em 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RODRIGUES TORRES (Presidente), EDUARDO GESSE E FERREIRA DA CRUZ.

São Paulo, 8 de outubro de 2024

RODRIGUES TORRES

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto nº 3.374

Apelação nº 1022601-71.2023.8.26.0100

Comarca: São Paulo - 36ª Vara Cível do Foro Central

Apelante: Thiago Henrique Freire e outra

Apelado: Decolar.com Ltda

Juíza de Direito: Thania Pereira Teixeira de Carvalho Cardin

APELAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. Ação de indenização por danos morais. Sentença de improcedência. Irresignação dos autores. Descabimento. Viagem internacional com estada em hotel de luxo. Alegação de que o hotel não correspondia à oferta e venda realizada pela agência de viagem. Ausente comprovação, eis que demonstrado nos autos que as fotos apresentadas com a inicial não eram contemporâneas à estadia dos autores, os quais, inclusive, sequer comprovaram que estiveram no local de destino e efetuaram o pagamento da estada. Ainda que ao caso sejam aplicadas as regras consumeristas, a ré desincumbiu-se do ônus estabelecido pelo artigo 373, inciso II, do CPC. Precedente da Câmara em caso análogo envolvendo as mesmas partes. Litigância de má-fé configurada. Sentença mantida pelos próprios e jurídicos fundamentos, nos termos do artigo 252 do RITJSP. Recurso não provido, com recomendação de encaminhamento de ofício com cópia integral dos autos para a OAB/SP e ao Ministério Público, para análise e providências diante de eventual configuração de ilícito ético ou criminal.

VISTOS PARA JULGAMENTO.

THIAGO HENRIQUE FREIRE e CÉLIA REGINA LEONEL, nos autos da “ação de indenização por danos morais”, que promovem em face de **DECOLAR.COM LTDA**, inconformados, interpõem **APELAÇÃO** contra a r. sentença de fls. 892/895, que julgou os pedidos improcedentes e os condenou ao pagamento das custas, despesas e honorários advocatícios arbitrados em 20% sobre o valor atualizado da causa, além de multa por litigância de má-fé de 10% do valor da causa.

Os embargos de declaração opostos pela ré (fls. 897/899) foram respondidos (fls. 904/905) e acolhidos para corrigir o dispositivo da r. sentença (fls. 906), nos seguintes termos: *“Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE os pedidos formulados, nos termos do artigo 487, inciso I do CPC. Condene os autores ao pagamento de multa no quinhão de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, tendo em vista a litigância de má-fé perpetrada nestes autos. Pela sucumbência, condene ainda os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 20% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º do CPC”*.

Os autores, ora apelantes, neste recurso, **sustentam o**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

seguinte: tecem considerações sobre os fatos; enfocam que a responsabilidade da ré/apelada é objetiva, conforme o artigo 14 do CDC, razão pela qual deve ser condenada ao pagamento indenizatório; argumentam que a r. sentença analisou apenas algumas imagens anexadas aos autos, restando demonstrado que o “*hotel é uma verdadeira espelunca, espelunca no coração financeiro do mundo, na cidade mais visitada do mundo*” (fls. 921), cujas fotos de fls. 84/89 e 92 corroboram a afirmação da inicial e são apenas exemplos de como é a realidade do hotel, que não apresenta “*mínimas condições de habitualidade*” (fls. 921); insistem que “*as fotos reais do suposto hotel de luxo que mais parecia um chiqueiro*”, conforme as fotos que colacionou nas razões recursais (fls. 922/930) e que não foram impugnadas pela apelada; não houve análise das fotos não impugnadas de fls. 90/100, o que demonstra “*que houver parcialidade e falhas na condução e r. sentença de parcialmente procedente*” (sic); os fatos narrados acarretam dano moral de natureza *in re ipsa*, eis que desembolsaram vultuosa quantia pela diária do hotel que aparentava ser luxuoso, mas totalmente diferente do anunciado no site da ré, inclusive porque foram surpreendidos pela inexistência de banheiro privativo, “*quando na verdade, o que existia era um banheiro coletivo para todas as pessoas do hotel*” (fls. 934); discorrem que a apelada realizou uma verdadeira confusão processual envolvendo todos os processos dos autores para dar volume a estes autos, constituindo jogo sujo da apelada, já que os autores frequentemente viajam e, por isso, passam por percalços e devem ser indenizados; destacam que foram anexados a estes autos processo de tema totalmente diferente, sobre extravio definitivo de bagagem, que é totalmente dissonante do pedido de “*indenização por danos morais de hotel que não se apresentada com as mínimas condições de habitualidade? Nada!*” (fls. 936); a condenação em litigância de má-fé deve ser afastada, eis que as partes prejudicadas possuem o direito de ação para serem socorridos das lesões suportadas, cujos apelantes apenas pleitearam seus direitos, sem efetuar atos protelatórios ou temerários ao bom andamento da lide; pedem a concessão da gratuidade, pois tiveram piora na condição financeira a partir do ano de 2023, conforme declarações firmadas e os extratos bancários, Sistacen e cartões de crédito apresentados (fls. 909/943 e 944/975).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 979/993).

A presente apelação foi distribuída em 12/09/2023 (fls. 1.059) e na admissibilidade recursal foi reconhecida a tempestividade, concedido o benefício da gratuidade processual aos apelantes com efeitos *ex nunc* e recebida em ambos os efeitos (fls. 1.062/1.063).

O agravo interno interposto contra essa decisão não foi provido e transitou em julgado (fls. 203 daquele incidente). Eis o teor do julgado:

“AGRAVO INTERNO. Apelação interposta na ação de indenização por danos morais. Interposição contra decisão deste Relator que, em juízo de libação, concedeu o benefício da assistência judiciária gratuita aos apelantes, porquanto demonstraram alteração dos meios de vida. Recurso que tem por finalidade obter a revogação da benesse. Descabimento. Os elementos da impugnação não são



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

suficientes para desconstituir a decisão concessiva, na medida em houve análise de documentação financeira contemporânea que comprova que os apelantes estão com alto grau de endividamento. Ademais, eventual fraude processual é matéria afeta ao mérito da apelação e comporta as penalidades previstas, inclusive com eventual reconhecimento de litigância de má-fé. Entretanto, não são elementos aptos a desconstituir eventual benefício de gratuidade processual, conforme jurisprudência do STJ. Recurso não provido”. (Agravado Interno Cível 1022601-71.2023.8.26.0100; Relator (a): Rodrigues Torres; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 16/07/2024)

A apelada apresentou oposição ao julgamento virtual do recurso (fls. 1.061) e pedido de arresto cautelar (fls. 1.067/1.070).

Eis o relatório.

Passo a votar.

A pretensão recursal não procede.

A r. sentença merece manutenção.

Os apelantes ingressaram com “ação de indenização por danos morais”, narrando que planejaram as merecidas férias para visitar a cidade de Nova Iorque. Sustentam que, em dezembro de 2022, acessaram o site da ré e que “o hotel que mais chamou sua atenção foi o luxuoso hotel CLUB QUARTERS HOTEL, GRAND CENTRAL – NEW YORK que fica no centro de Manhattan. Após a escolha, foi pago a ré a quantia de R\$ 5.718,47 (cinco mil setecentos e dezoito reais e quarenta e sete centavos) via cartão de crédito para o período de 17/02/2023 a 22/02/2023” (fls. 02). Todavia, ao chegar ao hotel de destino, ficaram decepcionados, eis que “As instalações do hotel eram péssimas, elevador não estava funcionando, lixo transbordando pelas lixeiras sem a retirada periódica e sem internet wifi. O banheiro estava entupido saindo água para todo lado, conforme fotos em anexo. Chegando no quarto, começava outra decepção, lixos deixados por outros hóspedes, luzes queimadas, aquecedor enferrujado e sujo, banheiro velho e sem manutenção, porta sem segurança, televisão sem funcionamento de tv a cabo, sem contar o fogão não estava funcionando corretamente, inclusive sendo necessário a presença do técnico várias vezes e o principal, banheiro entupido, camas com percevejos, mosquitos, inclusive tiveram que comprar remédios para as dores das picadas” (fls. 04). A gerente do hotel não podia recomodá-los em outro quarto e, apesar de instada, a empresa apelada não prestou nenhuma assistência. Pedem a condenação da ré ao pagamento de indenização por dano moral em valor não inferior a R\$10.000,00 para cada autor.

Apresentadas contestação (fls. 108/121) e réplica (fls. 153/170).

Instadas sobre a dilação probatória (fls. 171), ambas as partes pugnam pelo julgamento antecipado (fls. 173 e 175), seguindo-se de petição complementar da ré (fls. 176/190). Possibilitado o contraditório (fls. 191), os autores impugnaram as alegações e apresentaram documentos (fls. 194/273), seguindo-se



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

manifestação e documentos apresentados pela ré (fls. 277/879) e novamente impugnados pelos autores (fls. 883/891).

Sobreveio a r. sentença, em que o digno juízo *a quo* decidiu, com exaço, julgar a ação improcedente.

A pretensão recursal não procede, pois, a r. sentença de primeiro grau deu à lide a correta soluço, o que permite seja ela mantida, pelos seus próprios fundamentos, nos termos do art. 252 do Regimento Interno desta Corte¹, como admite o c. Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMBARGOS MONITÓRIOS. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. No julgamento da apelaço, o Tribunal local pode adotar ou ratificar, como razões de decidir, os fundamentos da sentença, prática que não acarreta omissão, não implica ausência de fundamentaço nem gera nulidade. Precedentes.

2. Agravo interno a que se nega provimento”. (STJ, AgInt no AREsp. 1.075.290/SC, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 15.03.2018).

Correto, pois, o silogismo aplicado à r. sentença declarada, transcrita parcialmente:

“Fundamento e decido. O feito não carece de mais provas, já que a questão fática encontra-se provada pelos documentos acostados aos autos, autorizando seu julgamento antecipado, nos termos do artigo 355, inciso I do CPC. De saída, anoto a existência de legitimidade passiva, porquanto a requerida integra a cadeia de consumo e há identidade entre a relação jurídica de direito material e a deduzida em juízo. A relação é típica de consumo, porquanto autores e requerida figuram cada qual como consumidores e fornecedor de serviços e produtos, a incidir no deslinde da demanda o Código de Defesa do Consumidor e seus consectários. A responsabilidade da requerida por eventual falha é objetiva, a afastar a necessidade de se perquirir pelo elemento culpa. Pois bem. Cinge-se a controvérsia a ser julgada acerca da existência de conduta lesiva direcionada a fornecedora de serviços, que vendeu reserva hoteleira para os autores de qualidade diversa do anunciado. Conforme as narrativas autorais, ao chegarem ao que pensaram ser um hotel de luxo na cidade de Nova Iorque, Estados Unidos, verificaram eles que: “As instalações do hotel eram péssimas, elevador não estava funcionando, lixo transbordando pelas lixeiras sem a retirada periódica e sem internet wi-fi. O banheiro estava entupido saindo água para todo lado, conforme fotos em anexo. Chegando no quarto, começava outra decepço, lixos deixados por outros hospedes, luzes queimadas, aquecedor enferrujado e sujo, banheiro velho e sem manutenção, porta sem segurança, televisão sem funcionamento de tv a cabo, sem contar o fogão não estava funcionando corretamente, inclusive sendo necessário a presença do técnico várias vezes e o principal, banheiro entupido, camas com percevejos, mosquitos, inclusive tiveram que comprar remédios para as dores das picadas (fotos em anexo)” (grifei). Em acréscimo, os autores ainda pontuaram que nada foi feito pelo estabelecimento e tampouco pela requerida. E, a fim de comprovarem as assertivas, colacionam eles aos autos o comprovante da reserva no mencionado hotel (fls. 31/41) e fotografias do que seria o quarto deles,

¹ “Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la”.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

com as seguintes avarias: tapete desfiado, panela com pontos de água, abajur com um pequeno rasgo, um espelho com bordas descascadas, água no chão do banheiro e colchão com sujeira. Não há o comprovante de pagamento da reserva, que deveria ser paga no local, não há prova de contato com a requerida da reclamação que afirmaram terem feito e tampouco há cópias das passagens aéreas a confirmarem que os autores efetivamente viajaram. A demanda já tendia ao insucesso, diante da ausência de provas e da questionável ocorrência de ofensa aos direitos extrapatrimoniais oriundos dos fatos, se provados fossem, o que não se admite. Veja-se que, a agravar a ausência de provas das alegações autorais, a requerida trouxe aos autos a informação nova de que as imagens colacionadas ao feito pelos autores à instruírem seus pedidos não lhes pertenciam, porque extraídas de postagem de outro hóspede, sequer brasileiro, em data completamente diversa daquela apontada pelos autores. A confirmação da usurpação das imagens foi realizada por esta magistrada através da rede mundial de computadores e, em homenagem ao princípio do contraditório, facultou-se a eles justificarem o quanto apontado pela requerida. Na ocasião, os autores vieram aos autos singelamente pugnarem pela informação extemporânea trazida pela parte adversária e a confirmarem a situação precária do hotel. Silenciaram-se acerca do uso de imagem de outrem como se próprias fossem. Ocorre que não se há falar em preclusão de prova em desfavor da requerida, porquanto ela estava autorizada pelos artigos 435 e 342 do CPC a trazê-las aos autos diante de sua novidade ("É lícito às partes, em qualquer tempo, juntar aos autos documentos novos, quando destinados a fazer prova de fatos ocorridos depois dos articulados ou para contrapô-los aos que foram produzidos nos autos. Parágrafo único. Admite-se também a juntada posterior de documentos formados após a petição inicial ou a contestação, bem como dos que se tornaram conhecidos, acessíveis ou disponíveis após esses atos, cabendo à parte que os produzir comprovar o motivo que a impediu de juntá-los anteriormente e incumbindo ao juiz, em qualquer caso, avaliar a conduta da parte de acordo com o art. 5º. e "lícito ao réu deduzir novas alegações quando: I - relativas a direito ou a fato superveniente;" respectivamente). No mais, o Juízo tem o poder-dever de zelar pela verdade real e entregar o direito a quem o assiste, a se ponderar, ainda, que a má-fé não preclui. Em acréscimo, além do uso de prova falsa, a requerida também desvelou a notícia de outras demandas propostas pelos mesmos autores, a fls. 277/288, nas quais eles teriam curiosamente experimentado os exatos mesmos problemas nas reservas feitas em Toronto, no Canadá (fls. 327), em Cartagena, na Colômbia (fls. 465), em Miami, Estados Unidos (fls. 660), em Niagara Falls, no Canadá (fls. 729) e novamente em Nova Iorque, Estados Unidos (fls. 783), a reforçar a falácia contida na petição inicial. Dúvidas não há quanto a alteração da verdade dos fatos e o uso do processo para conseguirem objetivo ilegal, qual seja, a reparação civil, o que caracteriza, nos termos do art. 80, incisos II e III, do CPC, litigância de má-fé. Configurada ela, pois, deverão os autores pagarem multa de 10% do valor da causa. Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE os pedidos formulados, nos termos do artigo 487, inciso I do CPC. Pela sucumbência, condeno os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 20% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º do CPC. P. I. C." (fls. 892/895).

A r. sentença foi integrada pela decisão de fls. 906, com os seguintes fundamentos:

"Vistos. Cuidam-se de embargos de declaração a apontar omissão no dispositivo da r. Sentença retro quanto à condenação por litigância de má-fé. Com razão a parte embargante vez que, do dispositivo do decisor, falta a referência da condenação pela litigância de má-fé, o que dificulta a constituição do título judicial. Nesses termos, acolho as razões dos embargos para retificar o dispositivo da r. Sentença e constar da forma a seguir transcrita: "Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTE os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pedidos formulados, nos termos do artigo 487, inciso I do CPC. Condeno os autores ao pagamento de multa no quinhão de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, tendo em vista a litigância de má-fé perpetrada nestes autos. Pela sucumbência, condeno ainda os autores ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 20% do valor atualizado da causa, nos termos do artigo 85, § 2º do CPC." Aguarde-se o trânsito em julgado. Int".

Acrescente-se que, ainda que ao caso concreto sejam aplicadas as normas consumeristas, caberia aos autores a demonstração da verossimilhança de suas alegações, notadamente para aplicação do artigo 6º do CDC².

Todavia, no caso concreto, não existem indícios sintomáticos dos fatos narrados, sendo certo que a aplicação do CDC não afasta os ônus dos consumidores de comprovar os fatos constitutivos do direito alegado, do que não cuidou.

Isso porque, de acordo com os fatos narrados na inicial, após várias horas do voo de ida, os autores chegaram ao hotel contratado e receberam o quarto para hospedagem com as instalações em estado precário e péssimas condições de limpeza, afirmando que suas alegações estariam corroboradas pelas fotos apresentadas na inicial, consoante os seguintes trechos de sua narrativa (fls. 04): *“O banheiro estava entupido saindo água para todo lado, conforme fotos em anexo”* (...) *“Chegando no quarto, começava outra decepção, lixo deixados por outros hóspedes, luzes queimadas, aquecedor enferrujado e sujo, banheiro velho e sem manutenção, porta sem segurança, televisão sem funcionamento de tv a cabo, sem contar o fogão não estava funcionando corretamente, inclusive sendo necessário a presença do técnico várias vezes e o principal, banheiro entupido, camas com percevejos, mosquitos, inclusive tiveram que comprar remédios para as dores das picadas (fotos em anexo)”* (g.n.).

Observa-se que as fotos dos banheiros estão colacionadas a fls. 90/92, mas os autores buscam focar nas razões recursais que as fotos da inicial serviram como mero exemplo, afirmando que *“As fotos apresentadas nos autos pelos autores em fls. 84/86/87/88/89 e 92 apenas corroboraram para autenticar a veracidade do petitório inicial. As fotos são apenas uns dos exemplos de como realmente é o referido hotel, ou seja, o hotel não se apresenta com as mínimas condições de habitualidade, não tem nada a ver com as fotos apresentadas pela ré em seu site”* (fls. 921 - g.n.), colacionando nas razões recursais as denominadas *“fotos reais do suposto hotel de luxo que mais parecia um chiqueiro”*, que são as mesmas apresentadas após fls. 93. Entretanto, os elementos decorativos visíveis do sofá cama apresentado a partir de fls. 93 destoam das fotos anteriores e apresentadas nestes autos como do quarto contratado e também divulgado em outro site de hospedagem, notadamente porque a cor do carpete de fls. 94 e 99 não é a mesma do carpete demonstrado a fls. 84 e 88.

² *“São direitos básicos do consumidor: (...) VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências”*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Assim, os elementos são frágeis a corroborar que as fotos foram extraídas são do mesmo quarto de hospedagem, inclusive porque os autores não lograram comprovar que efetivamente passaram por todos os dissabores relatados, porque não há prova contemporânea e eficaz de que no período indicado viajaram e estiveram no hotel contratado ou na cidade destino, bem como de que as fotos apresentadas com a inicial retrataram os infortúnios por eles vivenciado.

Por outro lado, a ré logrou êxito em demonstrar que várias fotos apresentadas na inicial foram apresentadas previamente em outro site de hospedagem, ilustrando situação vivenciada por terceiros; tal circunstância, inclusive, foi especialmente corroborada pelo juízo *a quo*, que bem enfocou em 17 de maio de 2023, na decisão de fls. 191, que “*acerca do contido a fls. 182 e seguintes, o que foi confirmado por esta magistrada na rede mundial de computadores na data de hoje*”

Mesmo que assim não fosse, repita-se, os autores não demonstraram que efetivamente viajaram para o local do destino, seja porque não apresentaram qualquer dado referente ao voo/embarque realizado no período mencionado, seja porque não há comprovante do pagamento da hospedagem, sendo certo que o documento de fls. 41 demonstra que o valor da hospedagem seria pago diretamente ao estabelecimento.

Em função desses novos elementos, revejo meu posicionamento no presente caso, cujos fatos supra reforçam os elementos previamente analisados por esta Turma Julgadora e são suficientes para afastar a tese de defeito na prestação de serviços e manter a aplicação da penalidade por litigância de má-fé.

Nesse ponto, destaca-se os fundamentos utilizados pelo E. Relator Designado Dr. Michel Chakur Farah no prévio julgamento da Apelação nº 1071833-86.2022.8.26.0100:

“Observe-se que esse comportamento do autor afasta dele a verossimilhança inicial de sua alegações, de modo que nem mesmo o fato de a relação ser regida pelo CDC pode dar guarida à sua pretensão, notadamente porque a atitude põe por terra toda ideia de boa-fé inerente ao consumidor que realmente tem seus direitos atingidos.

Portanto, até mesmo fatos que não foram especificamente impugnados na contestação, agora, são questionáveis quanto à sua existência, valendo anotar que a presunção de veracidade deles é relativa, e, por isso, cede passo a circunstâncias capazes de colocá-los em dúvida

(...)

Consoante dito alhures, o autor fez uso de meio ardiloso e vil, para tentar induzir o Poder Judiciário em erro. Manipulou a verdade dos fatos e provas dos autos. Fez uso de fotografias antigas, produzidas por outras pessoas e disponibilizadas na rede mundial de computadores, tentando fazer crer que os cenários nelas capacitados foram por si vivenciados, quando sabia que não foram.

Após a manifestação da apelada, o recorrente buscou alterar do que havia dito anteriormente.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Num primeiro momento, disse que as fotos eram da “situação vivenciada pelo autor” (fls. 296, nota de rodapé). Depois, que se tratava de meros exemplos” (fls. 366).

A situação dos autos é notoriamente grave.

Não se pode (e nem se deve) admitir o uso do processo para obtenção de vantagem indevida. Essa não é a finalidade do processo, tampouco da atividade jurisdicional.

O comportamento do autor é manifestamente temerário, contrário à boa-fé objetiva e característico de má-fé processual, motivo pelo qual, com fundamento no art. 80, inc. I e V, c/c art. 81, todos do CPC, condeno-o ao pagamento de multa, a ser revertida em favor da parte adversa, no valor equivalente a 9% sobre o valor da causa atualizado”.

“Ação de indenização por dano moral – Sentença de improcedência – Insurgência do autor. Art. 1.014, do CPC – Incidência – Fatos e provas novas que somente chegaram ao conhecimento da apelada após a apresentação das contrarrazões de apelação – Possibilidade de conhecimento direto pelo colegiado, respeitado o contraditório. Mérito – O pedido de indenização por dano moral está fundamentado na tese de que o consumidor, ao chegar no hotel que havia reservado pelo site da ré, se deparou com instalações incompatíveis com a oferta, e, ainda, com diversos itens sem funcionamento, além de quarto sujo e falta de banheiro privativo. Sucede que as fotos juntadas pelo autor, para comprovar os fatos alegados na inicial, não reproduzem uma experiência por ele vivenciada – Trata-se de imagens produzidas e postadas por terceiros noutro site, inclusive anos antes da viagem do autor ao Canadá – Essa situação, aliás, não foi negada expressamente pelo consumidor - O fato de alguém ter vivenciado uma situação constrangedora no "The Roncey Hotel" não significa que todos aqueles que ali estiveram passaram pelo mesmo problema - Trata-se de situação casuística e, por assim o ser, é necessária prova específica – Falta de banheiro privativo – Fato não provado – A foto colacionada nos autos é de 2018 (produzida por terceira pessoa), ou seja, não é contemporânea à estada do recorrente naquele estabelecimento (2022) - Em suma, o autor não provou os fatos constitutivos de seu direito, na forma do art. 373, I, do CPC – Indenização indevida - Improcedência do pedido mantida. Litigância de má-fé do autor/apelante – Configuração – Tentativa de induzir o juiz em erro, mediante artifício ardiloso e temerário - Multa em 9% do valor atualizado da causa (art. 81, CPC). Recurso desprovido, com majoração dos honorários advocatícios”. (Apelação Cível 1071833-86.2022 .8.26.0100; Relator (a): Michel Chakur Farah; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 05/03/2024)

Por fim, a litigância de má-fé dos apelantes restou incontroversa, pois “além do uso de prova falsa, a requerida também desvelou a notícia de outras demandas propostas pelos mesmos autores, a fls. 277/288, nas quais eles teriam curiosamente experimentado os exatos mesmos problemas nas reservas feitas em Toronto, no Canadá (fls. 327), em Cartagena, na Colômbia (fls. 465), em Miami, Estados Unidos (fls. 660), em Niagara Falls, no Canadá (fls. 729) e novamente em Nova Iorque, Estados Unidos (fls. 783), a reforçar a falácia contida na petição inicial”.

O improbus litigator é aquele que, no processo, age de forma maldosa, causando dano processual à parte contrária, e que se utiliza de procedimentos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

obíquos com a finalidade de obter vantagem ou, quando vislumbra dificuldade ou impossibilidade em vencer, procrastina o feito a seu bel-prazer³.

Para THEOTONIO NEGRÃO⁴ (et al.), três requisitos são exigidos para que se justifique a condenação por litigância de má-fé: (1) o comportamento da parte deve configurar uma das hipóteses previstas no artigo 80 do CPC; (2) o direito de defesa deve ser garantido à parte imputada, nos termos do inciso LV do artigo 5º da CF; e (3) o resultado do comportamento da parte imputada há de ter causado prejuízo processual à adversa (RSTJ 135/187, 146/136).

Além disso, o Ministro CASTRO FILHO⁵, em julgamento realizado pelo SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, afirmou, em seu voto, que os atos que configuram a litigância de má-fé e autorizam aplicação de pena, definidos em disposição legal, pressupõem o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, vontade essa demonstrada por comportamento intencionalmente malicioso e temerário, sem observância do dever de agir com lealdade.

E a exigência do “dolo específico” para configurar a litigante de má-fé também é defendida pelo Ministro GOMES DE BARROS⁴, do SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, quando afirma que a vontade de praticar o ato pela parte deve ser “*perfeitamente identificável a olhos desarmados*”, sob pena de se penalizar a parte que apenas faz uso dos direitos de ação e defesa constitucionalmente garantidos.

A litigância de má-fé fica configurada, portanto, apenas, quando há atuação desonesta de uma das partes no processo, ou seja, quando a parte age com intenção deliberada de prejudicar a outra parte, enganar o juiz ou abusar de seus direitos processuais.

Neste caso, definitivamente, houve configuração da litigância de má-fé pela conduta dos apelantes no curso do processo. O conjunto probatório dos autos desvela, indene de dúvidas, o dolo específico dos autores, ora apelantes, em obter vantagem indevida em detrimento da parte contrária.

Inexoravelmente a prática de litigância de má-fé dos apelantes está caracterizada e o valor da multa fixado pelo Sentenciante de primeira instância não deve sofrer qualquer redução, pois arbitrado dentro dos parâmetros legais e porque se mostrou justo, adequado e proporcional ao caso concreto.

Por fim, descabe análise do pedido de arresto, o qual, se o caso, deverá ser apresentado na fase de cumprimento de sentença.

³ Código de Processo Civil comentado, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, 3. ed., São Paulo: Thomson Reuters Brasil, 2018, p. 305/306;

⁴ Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Theotonio Negrão et. al., 49. ed., São Paulo: Saraiva Educação, 2018. p. 326;

⁵ Esp 418.342, Min. Castro Filho, j. 11/06/2002;



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Como consequência, bem analisados os fatos e as provas apresentadas nos autos, nenhum reparo merece a r. sentença, a qual deve ser mantida por seus próprios e jurídicos fundamentos, nos termos do artigo 252 do RITJSP.

Nos termos do §11 do artigo 85 do CPC, descabe a majoração dos honorários recursais devidos pelos apelantes, porque já fixados no máximo patamar legal, ressalvada a gratuidade concedida nesta esfera recursal com efeitos *ex nunc*.

ISSO POSTO, NEGO PROVIMENTO ao recurso de apelação, nos termos da fundamentação deste voto.

Encaminhe-se cópia integral destes autos à OAB/SP e ao Ministério Público, para análise e providências diante de eventual configuração de ilícito ético ou criminal.

Eis o meu voto.

RODRIGUES TORRES

Relator