



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0028475-03.2011.815.2001.

Origem : *11ª Vara Cível da Capital.*

Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

Apelante : *Rosa de Lourdes Meireles de Oliveira.*

Advogado : *Walmírio José de Sousa.*

1º Apelado : *Promac Veículos, Máquinas e Acessórios Ltda.*

Advogado : *Clailson Cardoso Ribeiro.*

Apelado : *Volksagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda.*

Advogada : *Tânia Vainsencher.*

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. MANCHA PAINEL DE VEÍCULO. ALEGAÇÃO DE VÍCIO OCULTO. AUSÊNCIA DE PROVA DO DIREITO CONSTITUTIVO DA AUTORA. ART. 333, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INEXISTÊNCIA DE PERÍCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DESPROVIMENTO DO APELO.

- Nos casos sujeitos ao microsistema consumerista, a inversão do ônus da prova em favor do consumidor não é automática, depende da prévia demonstração da verossimilhança das alegações por ele formuladas, caso contrário, incumbe ao autor o ônus de comprovar suas afirmações, nos termos do art. 333, I, do Código de Processo Civil.

- Considerando que a alegação do promovente poderia ser demonstrada através de prova pericial, a ausência de pedido de sua realização afasta a caracterização da verossimilhança capaz de autorizar a inversão do ônus da prova.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de Apelação Cível interposta por **Rosa de Lourdes Meireles de Oliveira** contra sentença proferida pelo juízo da 11ª Vara Cível da Capital nos autos da “**Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais**” ajuizada em face da **Promac Veículos, Máquinas e Acessórios Ltda.** e da **Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda.**

Na peça inaugural (fls. 02/11), a autora relatou ter adquirido junto à primeira promovida um veículo, zero quilômetro, marca Volkswagen, modelo Gol, ano 2009/2010, contudo, após três meses de uso, surgiu uma “mancha branca no painel”. Afirmou ter levado o automóvel para a oficina da primeira promovida a fim de solucionar o problema, onde foi aplicada uma substância, todavia a mancha voltou a aparecer e, ao encaminhar o veículo novamente para o reparo, recebeu a notícia de que “*a mancha apresentada no painel do carro não tinha solução*” (fls. 03).

Em razão do ocorrido, ingressou com a presente demanda, objetivando a substituição do painel defeituoso, com o pagamento do valor da depreciação ou, alternativamente, a troca do veículo por outro novo, bem como indenização por danos morais.

Ao contestar (fls. 31/48), a Promac arguiu, preliminarmente, a sua ilegitimidade passiva. No mérito, defendeu não ter cometido qualquer ato ilícito; a impossibilidade de aplicação do art. 18 do Código de Defesa do Consumidor, bem como a culpa exclusiva da consumidora ou de terceira pessoa.

A segunda promovida, Volkswagen, ao contestar (fls. 57/75), sustentou a inaplicabilidade do art. 18 do Código Consumerista; a inexistência de defeito de fábrica e do dever de indenizar, e, ainda, a impossibilidade de inversão do ônus da prova.

Réplica Impugnatória (fls. 89/98).

Intimadas as partes para especificarem as provas que pretendiam produzir (fls. 103), a primeira promovida requereu a produção de prova testemunhal, pericial e documental (fls. 106/107) e a autora não se pronunciou.

Audiência realizada (fls. 122), oportunidade em que o primeiro promovido dispensou as provas requeridas.

O magistrado sentenciante julgou improcedentes os pedidos contidos na exordial, condenando o autor nas custas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais).

Irresignada com a sentença, a promovente interpôs recurso de apelação (fls. 129/139), reivindicando a reforma da sentença, alegando a existência de vício oculto no veículo adquirido, uma vez que, apesar de terem sido realizados reparos, voltaram a aparecer. Teceu, ainda, considerações acerca dos princípios da transparência e da boa-fé.

Contrarrazões apresentadas (fls. 148/163 e 166/175).

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, opinou pelo desprovimento do apelo (fls. 179/186).

É o relatório.

VOTO.

Antes de analisar os requisitos de admissibilidade do presente recurso, cumpre a esta relatoria tecer alguns comentários acerca da vigência e aplicabilidade da novel norma processual.

É certo que, em regra, o Novo Código de Processo Civil será aplicado desde logo aos processos pendentes, a teor do que dispõe seu artigo 1.046. No entanto, tal norma deve ser interpretada também à luz do Direito Intertemporal, respeitando-se o que se pode denominar de ato jurídico processual perfeito e direito subjetivo processual adquirido pelas partes.

Nessa perspectiva, é que o V Encontro do Fórum Permanente de Processualistas Civis (V FPPC) – que reuniu processualistas de diferentes escolas de pensamentos, a fim de discutir a Lei n.º 13.105/2015 e emitir enunciados aprovados por unanimidade de seus participantes – teve um de seus grupos temáticos dedicados à discussão do Direito Intertemporal.

Sob esse enfoque, analisando sistematicamente o Novo Código de Processo Civil e os enunciados do FPPC quanto ao tema em debate, entendo que o novo sistema recursal deverá ser aplicado apenas às sentenças publicadas – ou divulgadas nos autos eletrônicos – após a sua vigência.

Isso porque, com a publicação de determinada decisão sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, o prazo para interposição de eventual recurso transcorreu de acordo com o que ali se encontrava disposto. Da mesma forma, ao interpor o recurso, a parte o fez imbuída dos princípios e regramentos previstos na legislação que se encontrava vigente.

Logo, não se poderia agora, após a entrada em vigência do CPC de 2015, pretender-se aplicar o seu novo sistema recursal, sob pena de ferir o já mencionado ato jurídico processual perfeito e o direito subjetivo processual da parte, que foram consolidados – quanto aos requisitos de admissibilidade recursal e dos seus efeitos – no momento da interposição de sua irresignação.

No mesmo trilhar de ideias, o Superior Tribunal de Justiça emitiu enunciados administrativos, dirimindo eventuais dúvidas acerca da questão em análise, senão vejamos:

“Enunciado número 2. Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça”.

“Enunciado número 7. Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC”.

Dito isso, destaco que a decisão ora recorrida fora publicada sob a vigência do Código de Processo Civil de 1973, motivo pelo qual tal regramento deverá regular os efeitos e os requisitos de admissibilidade do recurso contra aquela interposto.

Pois bem. Presentes os requisitos de admissibilidade de acordo com os termos dispostos no Código de Processo Civil de 1973, conheço do apelo, passando à análise de seus argumentos.

De antemão, entendo que não merecer qualquer reforma a sentença de improcedência dos pedidos autorais, pois, como bem observado pela magistrada sentenciante, inexistente nos autos prova de que, de fato, as manchas apresentadas no veículo são oriundas de vício oculto.

Ora, caberia à promovente o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, encargo atribuído pelo inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil, e como assim não o fez, a improcedência do pedido é medida de rigor.

Sobre o ônus probatório, ensina HUBERTO THEODORO JÚNIOR:

"Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados e dos quais depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que não inexistente." (THEODORO JÚNIOR, Humberto.

Ainda acerca da matéria, ensina o ilustre processualista:

"Por outro lado, de quem quer que seja o ônus probandi, a prova, para ser eficaz, há de apresentar-se como completa e convincente a respeito do fato de que deriva o direito discutido no processo. Falta de prova e prova incompleta equivalem-se, na sistemática processual do ônus da prova."

Acrescente-se que tal regra incide até mesmo nos casos submetidos às normas consumeristas. Apesar de o Código de Defesa do Consumidor prever a inversão do ônus probatório, deve o autor da ação comprovar a verossimilhança dos fatos constitutivos do seu direito.

De fato, a despeito da condição de hipossuficiente da autora, é cediço que a inversão com base nas relações consumeristas não é automática, cabendo ao julgado, diante do caso concreto, avaliar a necessidade e adequação de tal medida, bem como a verossimilhança da alegação.

A respeito do tema, destaco o pensamento de **Paulo de Tarso Vieira Sanseverino**, *in verbis*:

"Como, nas demandas que tenham por base o CDC, o objetivo básico é a proteção ao consumidor, procura-se facilitar a sua atuação em juízo. Apesar disso, o consumidor não fica dispensado de produzir provas em juízo. Pelo contrário, a regra continua a mesma, ou seja, o consumidor como autor da ação de indenização, deverá comprovar os fatos constitutivos do seu direito.

(...)

No Brasil, o ônus probatório do consumidor não é tão extenso, inclusive com possibilidade de inversão do ônus da prova em seu favor; conforme será analisado em seguida. Deve ficar claro, porém, que o ônus de comprovar a ocorrência dos danos e da sua relação de causalidade com determinado produto ou serviço é do consumidor. Em relação a estes dois pressupostos da responsabilidade civil do fornecedor (dano e nexo causal), não houve alteração da norma de distribuição do encargo probatório do art. 333 do CPC." (Responsabilidade civil no código de defesa do consumidor e a defesa do fornecedor. São Paulo: Saraiva, 2002. p.328) - (grifo nosso).

Portanto, incumbiria à promovente provar o seu direito nos termos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, não cabendo ao

magistrado determinar a inversão do ônus da prova. A verossimilhança das alegações, bem como a hipossuficiência do consumidor são pré-requisitos para haja a inversão do ônus *probandi*, o que não ocorreu no presente caso. Prevalece, na espécie, o princípio que rege o processo civil, em que a parte autora assume o risco de perder a causa se não comprovar os fatos inicialmente alegados.

Na hipótese em comento, a autora relata que três meses após ter adquirido o automóvel, este apresentou vício oculto consubstanciado no aparecimento de manchas no painel, tendo encaminhado o mesmo para a oficina da primeira promovida, porém o problema voltou a aparecer. Por outro lado, os promovidos sustentam a inexistência de vício de fabricação, argumentando que as manchas foram provocadas por conduta da própria autora ou de terceiros.

Compulsando os autos, verifica-se que, durante a instrução processual, quando intimada a especificar as provas que pretendia produzir (fls. 103), a recorrente não pugnou pela realização de perícia, não tendo comprovado que, de fato, o veículo foi adquirido com vício oculto.

Nesse sentido, trago à baila precedentes desta Corte de Justiça:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONSUMIDOR. VÍCIO OCULTO. NÃO COMPROVAÇÃO. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL PREJUDICADA. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. MANUTENÇÃO. APLICAÇÃO DO ART 557, CAPUT, DO CPC. SEGUIMENTO NEGADO. Não tendo o promovente provado fato constitutivo de seu direito e prejudicada a produção, pelas rés, de prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, a improcedência dos pedidos iniciais é medida que se impõe.” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00187111220128150011, Relator DESA. MARIA DAS GRAÇAS MORAIS GUEDES, j. em 26-01-2016).

“AÇÃO REDIBITÓRIA. SUPOSTO VÍCIO OCULTO EM VEÍCULO. AUSÊNCIA DE PROVAS. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO DO AUTOR. PLEITO DE RESPONSABILIZAÇÃO DA CONCESSIONÁRIA E DO FABRICANTE. ORDENS DE SERVIÇO. TROCA DA CAIXA DE DIREÇÃO. REPARO DENTRO DO PRAZO PREVISTO PELO ART. 18, DO CDC. VÍCIO REDIBITÓRIO QUE PRESSUPÕE QUE O BEM RESTOU IMPRÓPRIO PARA O USO. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE

QUE O DEFEITO PERSISTIU APÓS O CONSERTO. NECESSIDADE DE EXAME PERICIAL, QUE NÃO FOI REQUERIDO PELO AUTOR. INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO. 'Para a caracterização do vício redibitório, necessário que o bem se torne inadequado ou impróprio ao uso ou, ainda, que sofra sensível diminuição do seu valor. Restando constatado que o vício oculto do produto adquirido foi sanado, nos termos do art. 18 do CDC, não existe ineficácia do negócio jurídico. [...] A aquisição de um bem com avarias, ainda que imponha diligências inoportunas e frustrate as expectativas do adquirente, por si só, não são suficientes para a caracterização do dano moral, que exige mais que mero aborrecimento, insatisfação ou desconforto. [...]' (TJMG; APCV 1.0694.09.053733-3/001; Rel. Des. Tiago Pinto; Julg. 09/07/2015; DJEMG 17/07/2015).” (TJPB-ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00767037220128152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 20-10-2015).

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO REDIBITÓRIA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO ZERO QUILOMETRO. ALEGAÇÃO DE VÍCIO OCULTO E OMISSÃO DE INFORMAÇÃO SOBRE O PRODUTO. NÃO COMPROVAÇÃO. ÔNUS DO AUTOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 333, I, DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO.- Ausente comprovação da existência dos alegados vícios oculto de qualidade do produto ou serviço, fato em que se fundamentam os pedidos da parte autora, de rigor a improcedência da ação.ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, em NEGAR PROVIMENTO ao apelo, à unanimidade, nos termos do voto do Relator e da certidão de julgamento de fl. 138.” (TJPB-ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00005206320138150081, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. JOSE AURELIO DA CRUZ, j. em 21-07-2015).

Ademais, não se pode olvidar o fato de que o vício alegado pela autora refere-se a manchas apresentadas no painel do veículo que, como é cediço, podem ter sido provocadas facilmente pelo uso de produtos inadequados, diferentemente do que ocorre com problemas de natureza mecânica, por exemplo.

Logo, partindo dessas premissas, reconhecer a improcedência dos pedidos contidos na exordial, é medida que se impõe, não havendo como responsabilizar os apelados quando ausente a prova do ato ilícito.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao presente recurso apelatório.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Valberto Cosme de Lira, Procurador de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 31 de maio de 2016.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator