



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOSÉ RICARDO PORTO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0004318-12.2010.815.0251

RELATOR :Des. José Ricardo Porto

APELANTE :Moto Honda da Amazonia LTDA

ADVOGADO :Larissa Layra M. Pederneiras (OAB/PB: 16.222)

APELADOS :Francisco Sales Leite de Carvalho e Solanea Carvalho Leite

ADVOGADO :Thiago Medeiros Araujo de Sousa (OAB/PB: 14.431)

PRELIMINAR. CERCEAMENTO DE DEFESA. PEDIDO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. APELANTE ABRIU MÃO DO ELEMENTO PROBANTE EM MOMENTO OPORTUNO. PRECLUSÃO. MAGISTRADO NÃO CONSIDERA IMPRESCINDÍVEL PARA A FORMAÇÃO DE SEU LIVRE CONVENCIMENTO MOTIVADO. REJEIÇÃO DA PRELIMINAR.

- Não há que se falar em cerceamento de defesa quando o magistrado, diante da desnecessidade de dilação probatória, decide a causa com base em seu livre convencimento motivado, ainda mais quando indemonstrado qualquer prejuízo.

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C REPARATÓRIA POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. AQUISIÇÃO DE MOTOCICLETA. APRESENTAÇÃO DE DEFEITOS. PROBLEMA NÃO SOLUCIONADO. PRIVAÇÃO INDEVIDA DO USO. DANO MORAL CARACTERIZADO. SUBSTITUIÇÃO DO VEÍCULO POR UM NOVO DE MESMA MARCA E CARACTERÍSTICAS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE PRIMEIRO GRAU. DESPROVIMENTO DO RECURSO APELATÓRIO.

- O abalo psicológico, no presente caso, resta caracterizado pela justa expectativa criada na aquisição de motocicleta nova em concessionária, que fora violada pelos defeitos que implicaram na impossibilidade de utilização do veículo, por considerável período.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a Primeira Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à **unanimidade de votos, REJEITAR A PRELIMINAR. NO MÉRITO, POR IGUAL VOTAÇÃO, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.**

RELATÓRIO

Francisco Sales Leite de Carvalho e Solanea Carvalho Leite, devidamente qualificados nos autos, moveram “Ação de Obrigação de Fazer c/c Danos Morais e Materiais” contra **Moto Honda da Amazonia LTDA e Maravilha Motos Patos LTDA**, igualmente identificadas, alegando, em síntese, que compraram uma motocicleta e, logo após, esta começou a apresentar problemas, fazendo com que os autores levassem o veículo várias vezes para o conserto, em razão de problemas no sistema de partida e na embreagem, que nunca foram resolvidos.

Afirma que, quando buscou a assistência técnica, além de não terem solucionado o problema, informaram que a garantia não cobriria tais reparos.

Com o advento da sentença (fls. 112/117), o juiz *a quo* decidiu pela procedência parcial da ação, condenando os promovidos a pagar o valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) a título de danos morais, além da substituição do produto adquirido por um novo da mesma marca e características.

Às fls. 130/155, a demandada Moto Honda da Amazonia LTDA apelou, arguindo, preliminarmente, nulidade por flagrante cerceamento de defesa, em razão da não produção da prova pericial essencial para determinação de responsabilidade da apelante. Também requereu a exclusão da indenização pelos supostos danos sofridos e, alternativamente, a minoração da importância arbitrada.

O Ministério Público opinou pela rejeição da preliminar de cerceamento do direito de defesa e, quanto ao mérito, apenas indicou que o feito retome o seu caminho natural (fls. 183/187).

É o relatório.

VOTO

DA PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA – AUSÊNCIA DE PERÍCIA

A apelante apontou a ausência de realização da prova pericial, alegando que o Juízo de origem não a considerou imprescindível e não determinou a sua produção, julgando antecipadamente a lide.

Com relação às argumentações delineadas na súplica apelatória, vê-se que ocorreu a preclusão do referido pleito.

Sobre o tema, trago à baila lições de Fredie Didier Jr.:

“A preclusão é instituto fundamental para o bom desenvolvimento do processo, sendo uma das principais técnicas para a estruturação do procedimento e, para a delimitação das regras que compõem o formalismo processual. A preclusão apresenta-se, então, como um limitador do exercício abusivo dos poderes processuais das partes, bem como impede que questões já decididas pelo magistrado possam ser reexaminadas, evitando-se, com isso, o retrocesso e a insegurança jurídica.

(...)

De acordo com o princípio da preclusão, o procedimento não deve ser interrompido ou embaraçado (ou, ao menos, as interrupções e os embaraços devem ser reduzidos ao mínimo inevitável). Deve caminhar sempre avante, de forma ordenada e proba: não se admite o retorno para etapas processuais já ultrapassadas; não se tolera a adoção de comportamentos incoerentes e contraditórios.”

Com a observância detida do processo, verifico que o Magistrado julgou de modo antecipado o litígio sob o fundamento de que a parte apelante, em audiência, quando questionada acerca das espécies probatórias que ainda tencionava produzir, não pugnou pela produção de provas, tacitamente abrindo mão do elemento probante especificado em sua contestação.

Assim, tenho que ocorreu do fenômeno da preclusão, pois o reclamado asseverou a necessidade da realização de prova pericial, todavia, em momento predecessor, praticou ato incompatível com esse posicionamento, consoante se vislumbra do termo da Audiência de Instrução às fls. 103/104.

Ademais, não há que se falar em excesso de rigorismo formal oriundo da aplicação da preclusão. Ora, trata-se sim do uso adequado das normas, com vistas a não eternizar a ação. De fato, o não reconhecimento do mencionado instituto jurídico, na conjectura em tela, implicaria permitir à parte agir de forma controversa, o que abalaria a segurança jurídica necessária ao alcance da estabilidade das relações processuais.

Por derradeiro, vejamos o que estatui o art. 473, da nova Lei Adjetiva Civil:

“Art. 473 - É vedado à parte discutir no curso do processo as questões já decididas a cujo respeito se operou a preclusão.”

Por tais razões, **rejeito a prefacial ventilada.**

DO MÉRITO

Importa frisar que o cerne da questão reside em averiguar se, da análise dos fatos narrados, bem ainda dos documentos colacionados, extrai-se a ocorrência de ofensas morais, a justificar a indenização fixada na origem.

Dito isto, esmiuçando os autos, verifico, às fls.12, ordem para realização dos serviços na motocicleta do promovente, na oficina da empresa demandada, para o conserto dos problemas relatados.

Pode-se constatar, também, que os apelados foram privados do uso de sua moto por período superior a trinta dias.

Nesses termos, conclui-se que o bem adquirido não está compatível com a condição de novo, vez que não se pode considerar como normal a quantidade de defeitos em veículos com tal característica, remetendo o consumidor para uma realidade de frustrações e de desestabilização psicológica, vez que se adquire veículo nesta qualidade no intuito de evitar problemas de manutenção e incômodos decorrentes do desgaste natural.

Em verdade, o produto não apresentou a segurança que normalmente dele se poderia esperar, tendo ensejado transtornos pessoais alheios à culpa dos consumidores, cabendo, inclusive, por uma questão de boa-fé, a substituição do produto, conferindo ao cliente o direito de usufruir daquilo para o qual pagou considerável quantia e espera funcionar nos moldes adequados.

Desse modo, não restam dúvidas quanto à necessidade da reparação pecuniária correspondente aos abalos psíquicos suportados pelo promovente.

Acerca da matéria, apresento decisão do Superior Tribunal de Justiça:

Direito do Consumidor. Recurso Especial. Ação de conhecimento sob o rito ordinário. Aquisição de automóvel zero-quilômetro. Vícios do produto solucionados pelo fabricante no prazo legal. Danos morais. Configuração. Quantum fixado. Redução. Honorários advocatícios. Sucumbência recíproca. - O vício do produto ou serviço, ainda que solucionado pelo fornecedor no prazo legal, poderá ensejar a reparação por danos morais, desde que presentes os elementos caracterizadores do constrangimento à esfera moral do consumidor. - Se o veículo zero-quilômetro apresenta, em seus primeiros meses de uso, defeitos em quantidade excessiva e capazes de reduzir substancialmente a utilidade e a segurança do bem, terá o consumidor direito à reparação por danos morais, ainda que o fornecedor tenha solucionado os vícios do produto no prazo legal. - Na linha de precedentes deste Tribunal, os danos morais, nessa hipótese, deverão ser fixados em quantia moderada (salvo se as circunstâncias fáticas apontarem em sentido diverso), assim entendida aquela que não ultrapasse a metade do valor do veículo novo, sob pena de enriquecimento sem causa por parte do consumidor. - Se o autor deduziu três pedidos e apenas um foi acolhido, os ônus da sucumbência deverão ser suportados reciprocamente, na proporção de 2/3 (dois terços) para o autor e de 1/3 (um terço) para o réu. - Recurso especial a que se dá parcial provimento. (REsp 324.629/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJ 28/04/2003, p. 198). (Grifo Nosso).

Nessa mesma linha é a jurisprudência dos nossos Tribunais Pátrios:

*RELAÇÃO DE CONSUMO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER (SUBSTITUIÇÃO DE VEÍCULO), C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INDEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA. 2. COMPRA E VENDA DE AUTOMÓVEL ZERO KM, NO ANO DE 2002, QUE APRESENTOU SEGUIDOS DEFEITOS, FICANDO CONSTANTEMENTE NA OFICINA DA CONCESSIONÁRIA. 3. LAUDO PERICIAL TÉCNICO QUE CONFIRMA OS DEFEITOS DESCRITOS NA INICIAL, DECLARANDO-OS JÁ SANADOS E ACRESCENTANDO QUE O VEÍCULO SOFREU BATIDA, COM REPAROS MAL EXECUTADOS 4. ESTADO ATUAL DO VEÍCULO NORMAL E APTO AO FIM PARA O QUAL FOI FABRICADO, AFASTANDO A INCIDÊNCIA DO ART. 18, § 1º, INC. I, DO CODECON, PARA O QUE DEVERIA A AUTORA TER SE ABSTIDO DO SEU USO. 5. NADA RAZOÁVEL QUE ELA SEJA PRESENTEADA COM UM VEÍCULO NOVO AGORA, APÓS RODAR COM AQUELE ADQUIRIDO CERCA DE 50. 000 QUILOMETROS, DURANTE QUASE 5 ANOS. 6. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO. 7. **Privação do uso do veículo durante vários períodos em que ele esteve na oficina, num total de 96 dias, afetando a normalidade do dia-a-dia da autora, com interferência intensa no seu estado psicológico. Dano moral caracterizado.** 8. Procedência do pedido de indenização. 9. Reforma total da sentença, com provimento dos apelos e decretação da sucumbência recíproca. (TJRJ; AC 2006.001.67747; Nona Câmara Cível; Rel. Des. Paulo Mauricio Pereira; Julg. 13/02/2015). **(Grifo Nosso).***

*APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. RELAÇÃO DE CONSUMO EXISTENTE ENTRE CLIENTE, CONCESSIONÁRIAS E MONTADORA DE VEÍCULOS. EXEGESE DOS ARTS. 2º E 3º DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA MONTADORA PELOS SERVIÇOS PRESTADOS NAS CONCESSIONÁRIAS. INT ELIGÊNCIA DOS ARTS. 14 C/C 34 DO CDC. COMPRA DE CARRO ZERO QUILOMETRO. MONTADORA QUE GARANTE, EXPRESSAMENTE, OS SERVIÇOS PRESTADOS PELAS CONCESSIONÁRIAS. PROBLEMAS TÉCNICOS NA CAIXA DE CÂMBIO DO VEÍCULO QUE VOLTARAM A OCORRER TRÊS MESES APÓS O REPARO. NÃO FUNCIONAMENTO DE PARTE ESSENCIAL DO AUTOMÓVEL, IMPOSSIBILITANDO-O DE RODAR. EXPECTATIVA DO PRODUTO. FRUSTRAÇÃO. DANO MORAL CARACTERIZADO. RESSARCIMENTO DE DESPESAS REFERENTES AO SERVIÇO DE REBOQUE. DESPESA COMPROVADA. RESSARCIMENTO DEVIDO. RECURSO PROVIDO. 1.(...) 4. **"a aquisição de veículo zero quilômetro é muitas vezes realizada com o intuito de evitar problemas de manutenção e incômodos decorrentes do desgaste natural e, sendo assim, na hipótese de contratemplos que impedem a regular fruição do bem, não se mostra coerente forçar o consumidor a permanecer com um automóvel que por tantas vezes o deixou em apuros".** (agravo de instrumento n. 2006.039508-6, de blumenau; relator: Edson ubaldo; julgamento: 24/03/2008) 5. "o termo de garantia ou equivalente deve ser padronizado e esclarecer, de maneira adequada em que consiste a mesma garantia, bem como a forma, o prazo e o lugar em que pode ser exercitada e os ônus a cargo do consumidor, devendo ser-lhe entregue, devi-*

*damente preenchido pelo fornecedor, no ato do fornecimento, acompanhado de manual de instrução, de instalação e uso do produto em linguagem didática, com ilustrações". (parágrafo único do art. 50 do CDC). 6. Os juros de mora incidentes no cálculo da indenização por danos morais e materiais serão no percentual de 6% (seis por cento) ao ano (art. 1.063 do Código Civil de 1916) até a entrada em vigor do novo Código Civil (11-1-2003), a partir de quando incidirão juros de 1% (um por cento) ao mês até o efetivo pagamento. (TJSC; AC 2004.013207-7; Porto Belo; Primeira Câmara de Direito Civil; Rel^a Des^a Denise Volpato; DJSC 02/09/2015; Pág. 174). **(Grifo Nosso)**.*

A fixação do abalo deve obedecer aos critérios da prudência, da moderação, das condições da parte promovida em suportar o encargo e não-aceitação do dano como fonte de ganho injustificado, a tornar desinteressante a própria inexistência do injusto.

Assim, atento às circunstâncias antes referidas, entendo que a importância estabelecida no *decisum* de primeiro grau (R\$ 2.000,00) está adequada a bem recompensar o demandante pelo dano sofrido.

Pelas razões acima expostas, **REJEITO A PRELIMINAR E, NO MÉRITO, DES-PROVEJO O RECURSO APELATÓRIO**, mantendo-se a sentença vergastada em todos os seus termos.

É como voto.

Presidiu a sessão o Excelentíssimo Desembargador Leandro dos Santos. Participaram do julgamento, além do relator, o Exmo. Des. José Ricardo Porto (relator), o Exmo. Des. Leandro dos Santos, a Exma. Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti.

Presente à sessão o representante do Ministério Público, Dr. Herbert Douglas Targino, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa, 15 de maio de 2018.

Des. José Ricardo Porto
RELATOR

V05