



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA

GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0006608-51.2011.815.2001.

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

Origem : *3ª Vara Cível da Comarca da Capital.*

Apelante : *Djalma de Oliveira Filho.*

Advogada : *Ludmila Gonzaga de Souza.*

Apelada : *Vila Madalena Ltda.*

Advogado : *José Carlos Scortecchi Hilst.*

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. PERDA DO CARTÃO DE SAÍDA DE CASA NOTURNA. PROIBIÇÃO DA SAÍDA E DE COBRANÇA DE NOVO PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. MANUTENÇÃO DO *DECISUM*. DESPROVIMENTO DO APELO.

– Para que se reconheça o cabimento da indenização, mostra-se necessária a constatação da conduta antijurídica que gere dano, bem como o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

- O Código de Processo Civil preconiza que incumbe ao autor provar o fato constitutivo do seu direito. Assim, meras alegações despidas de respaldo probatório não têm envergadura para que ocorra a condenação.

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

Trata-se de **Apelação** interposta por **Djalma de Oliveira Filho** hostilizando a Sentença oriunda do Juízo da 3ª Vara Cível da Comarca da Capital, prolatada nos autos da **Ação de Indenização por Danos Morais** movida contra a **Vila Madalena**.

Alegou o apelante, na origem, que esteve no estabelecimento demandado na noite do dia 21 de setembro de 2010, tendo recebido uma comanda para anotação do consumo. Na hora de ir embora, após pagar a conta, foi-lhe entregue uma ficha de quitação, necessária para que fosse autorizada a sua saída. Todavia, uma pessoa que estava em sua mesa perdeu a comanda que já estava paga e, por isso, todos do grupo foram proibidos de se retirar do local.

Asseverou, ainda, que o impedimento continuou por mais de quarenta minutos, apesar de ter comprovado o pagamento do débito, mediante a via do cartão de crédito, além de ter sido cobrada uma quantia extra de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) a título de ressarcimento pela perda da comanda.

Com tais considerações, pugnou pela condenação da promovida ao pagamento de indenização por danos morais.

Devidamente citada, a demandada apresentou contestação (fls. 41/53) arguindo, preliminarmente, ilegitimidade ativa. No mérito, alegou que o autor distorceu os fatos buscando *“tirar vantagens, onde sabidamente não existiu qualquer afronta a sua pessoa, ou mesmo a sua intimidade ou a sua honra.”* (fls. 51).

Réplica Impugnatória (fls. 59/62).

Audiência de Instrução realizada (fls. 79/84).

Razões finais (fls. 86/97).

Sobreveio sentença de Improcedência da demanda (fls. 99/106).

Irresignado, o demandante interpôs Apelação (fls. 108/126), apontando a incorreção do entendimento esposado pelo juízo sentenciante, haja vista que *“foi constrangido e humilhado na frente dos demais presentes para efetuar o pagamento de uma quantia extra de R\$ 400,00 (quatrocentos reais), a título de ressarcimento pela perda do item da apelada/promovida.”*

Aduz, ainda, que, mesmo provando que havia pago a conta através de seu cartão de crédito, foi impedido por mais de quarenta minutos de se retirar do estabelecimento, conduta esta constrangedora e abusiva, razão pela qual faz *jus* a indenização por danos morais.

Contrarrazões ofertadas (fls. 130/136).

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça apresentou parecer (fls. 140/143), concluindo pela não intervenção, ante a ausência de interesse público.

É o breve relatório.

VOTO.

Satisfeitos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos do recurso, conheço a presente Apelação Cível.

Cuida-se de ação indenização por danos morais, consubstanciada na alegação do autor de que foi impedido de se retirar do estabelecimento da promovida, além de ter sido cobrada uma quantia extra de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) devido à perda da comanda de consumo.

Pois bem. Em se tratando de responsabilidade civil cumpre perquirir a ocorrência dos requisitos que a ensejam e, por conseguinte, geram o dever de indenizar.

Neste sentido dispõem os artigos 186 e 927 do Código Civil:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.”

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.”

Assim, para que se reconheça o cabimento da indenização mostra-se necessária a constatação da conduta antijurídica que gere dano, bem como o nexo de causalidade entre a conduta e o dano.

Cumpre ressaltar, que a relação contratual estabelecida entre as partes se configura típica relação de consumo, aplicando-se, por conseguinte, a responsabilidade civil objetiva, configurada independentemente da existência de culpa do agente, a teor do que prescreve o art. 14 do Código Consumerista, conforme segue:

“Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

Neste trilhar de ideias, a respeito da definição hodierna dos danos morais, cumpre trazer à baila o ensinamento de Cavalieri Filho:

“ (...) à luz da Constituição vigente podemos conceituar o dano moral por dois aspectos distintos: em sentido estrito e em sentido amplo. Em sentido estrito dano moral é a violação do direito à

dignidade. E foi justamente por considerar a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem corolário do direito à dignidade que a Constituição inseriu em seu art. 5º, V e X, a plena reparação do dano moral”; (In Programa de Responsabilidade Civil. Pg. 89)

No caso em espeque, entendo não merecer qualquer reforma a sentença que julgou improcedente a pretensão, uma vez que nos autos inexistente prova de que, de fato, a parte promovida tenha praticado ato ilícito.

Insta ressaltar que cabe ao promovente o ônus de provar o fato constitutivo do seu direito, encargo atribuído pelo inciso I do art. 333 do CPC, e como assim não o fez, a improcedência do pedido é medida de rigor.

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, ônus do qual não se desincumbiu o demandante.

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)

Inobstante sustente o apelante que foi impedido de se retirar do estabelecimento, bem como que lhe foi exigido o pagamento de uma quantia de R\$ 400,00 (quatrocentos reais) relativa à perda da comanda individual de consumo, não comprovou suas alegações.

Depreende-se dos autos que não foi perdida a comanda de consumo paga, como afirmado pelo autor, mas o cartão de saída entregue após o pagamento da conta, como sustentado pela promovida e afirmado pela Sra. regina Cláudia Virgínio Barbosa, testemunha arrolada pelo próprio autor:

*“(...) que ela depoente permaneceu no local com o autor; que após quinze minutos ela depoente procurou sua **ficha de saída** em cima da mesa e não mais a encontrou; que o autor entregou a depoente a **ficha de saída** que estava na posse dele (...)”*(fls. 83).

Outrossim, a testemunha referida ora afirmou que foi impedida de sair do estabelecimento ora asseverou que não houve proibição. Nesse contexto, diante das contradições apontadas e da fragilidade das provas produzidas, não restou comprovado qualquer ato ilícito praticado pela parte promovida.

Registro, como bem exposto pelo magistrado de piso, que o simples fato de o funcionário do estabelecimento ter questionado acerca do cartão de saída e a previsão de cobrança de multa, que no caso não foi paga, por extravio de comanda de consumo, não acarreta em indenização por danos morais, sendo imprescindível que ocorra efetivo abuso na conduta, o que não restou demonstrado no caso em disceptação.

Nesse sentido:

“RECURSO INOMINADO - AÇÃO INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - RESTAURANTE - CARTÃO DE ENTRADA - EXTRAVIO - CUSTO - CLIENTE QUE NÃO DISPÕE DE NUMERÁRIO PARA PAGAMENTO - PERMANÊNCIA NA CASA ATÉ FECHAMENTO DO CAIXA PARA APURAÇÃO DE CONSUMOS NÃO CONTABILIZADOS - CONSTRANGIMENTOS INERENTES À SITUAÇÃO - HUMILHAÇÕES - AUSÊNCIA DE PROVAS.

1 - Ao adentrar o estabelecimento ré e receber o "cartão de entrada" a autora ficou ciente de que o seu extravio implicaria pagamento da quantia ali expressa, não sendo ilegal sua exigência. 2 - Uma vez extraviado o cartão, e não dispondo da quantia devida, restava-lhe tão-somente socorrer-se com amigos, o que de fato ocorreu, ou permanecer no local, até o fechamento do caixa, para que se verificasse a existência de consumo não registrado e então pudesse ser liberada. 3 - Não se pode impedir o estabelecimento de estabelecer regras para os clientes que se dispõem a utilizar seus serviços, visando evitar o inadimplemento por parte dos clientes. 4 - A prova dos autos não autoriza concluir tenha sido a autora submetida a outros constrangimentos, caracterizadores de danos

morais, senão aqueles próprios da situação em que ela própria se colocou. 5 - Com efeito, não logrou a autora demonstrar que os prepostos da ré tenham praticado excessos, de caráter jocoso ou de deboche, violadores de direitos extrapatrimoniais da autora, sem o que não há como imputar à ré o dever de indenizar. 6 - Recurso Provido.” (Acórdão n.396484, 20080710054613ACJ, Relator: ARLINDO MARES, 2ª Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais do DF, Data de Julgamento: 17/11/2009, Publicado no DJE: 10/12/2009. Pág.: 168) – (grifo nosso).

Como é cediço, para a configuração do dano moral é imprescindível a demonstração de uma situação que inflija no autor uma dor profunda, chegando a atingir o sentimento íntimo e pessoal de dignidade do indivíduo.

Assim, não há outro caminho a trilhar a não ser manter a sentença proferida pelo magistrado de piso que julgou improcedente o pedido autoral.

Por tudo o que foi exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao Apelo, mantendo-se integralmente a sentença proferida pelo Juízo *a quo*.

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. Miguel de Britto Lyra Filho (*juiz convocado, para substituir 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, 24 de fevereiro de 2015.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator