



ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL N.º 0000674-77.2010.815.0181.

ORIGEM: 4ª Vara da Comarca de Guarabira.

RELATOR: Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

APELANTE: Josenildo Lima de Souza.

ADVOGADO: Cláudio Galdino da Cunha (OAB/PB 10.751).

1º APELADO: Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda.

ADVOGADO: Bruno Novaes Bezerra Cavalcanti (OAB/PE 19.353).

2º APELADO: Promac – Veículos, Máquinas e Acessórios Ltda.

ADVOGADO: Clailson Cardoso Ribeiro (OAB/CE 13.125).

EMENTA: OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. CONSUMIDOR. AQUISIÇÃO DE VEÍCULO ZERO KM. SUPOSTOS VÍCIOS OCULTOS NÃO SANADOS PELA CONCESSIONÁRIA NO PRAZO LEGAL. PLEITO DE SUBSTITUIÇÃO DO PRODUTO E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. APELAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE APRECIÇÃO DO REQUERIMENTO DE INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. PLEITO ANALISADO E DEFERIDO, PELO JUÍZO, EM AUDIÊNCIA. REJEIÇÃO. MÉRITO. VEÍCULO ZERO KM. INDICAÇÃO, NA INICIAL, DA EXISTÊNCIA DE DEFEITOS NÃO SANADOS PELA CONCESSIONÁRIA. SUPOSTO “ALTO CONSUMO DE COMBUSTÍVEL, DESEMPENHO DO MOTOR ABAIXO DO NORMAL E LUZ DE ÓLEO DE FREIO CONSTANTEMENTE ACESA NO PAINEL”. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. REALIZAÇÃO DE PERÍCIA TÉCNICA. LAUDO PERICIAL QUE CONCLUIU PELA INEXISTÊNCIA DOS DOIS PRIMEIROS VÍCIOS APONTADOS, CONFIRMANDO APENAS O DEFEITO RELATIVO À LUZ DE ÓLEO DE FREIO. VÍCIO QUE NÃO CONSTA DAS ORDENS DE SERVIÇOS E RECLAMAÇÕES EFETUADAS PELO PROPRIETÁRIO JUNTO À CONCESSIONÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCLUIR PELA AUSÊNCIA DE SOLUÇÃO DO PROBLEMA DENTRO DO PRAZO LEGAL, SEM A COMPROVAÇÃO DE QUE REFERIDO DEFEITO FOI SUBMETIDO À AUTORIZADA. FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. ÔNUS DO AUTOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 373, I, DO CPC. DESCABIMENTO DA SUBSTITUIÇÃO DO PRODUTO. INAPLICABILIDADE, AO CASO, DO DISPOSTO NO ART. 18, DO CDC. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Considerando que o requerimento de inversão do ônus da prova foi analisado e deferido pelo Juízo em audiência, resta inviabilizado o acolhimento da preliminar de nulidade da sentença.
2. A inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor, não exonera o consumidor do ônus de demonstrar, ainda que minimamente, os fatos constitutivos do direito invocado.
3. Não restando demonstrado, por meio de perícia técnica, a existência dos defeitos apontados pelo proprietário do veículo como não solucionados pela concessionária no prazo legal, inviável o reconhecimento do pleito de substituição do bem e de indenização por danos morais.

4. A existência de vício oculto em produtos de consumo durável não solucionado no prazo legal autoriza a sua substituição por outro da mesma espécie apenas nas hipóteses em que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam.

VISTO, relatado e discutido o presente procedimento referente à Apelação n.º 0000674-77.2010.815.0181, em que figuram como Apelante Josenildo Lima de Souza e como Apeladas a Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda. e a Promac – Veículos, Máquinas e Acessórios Ltda.

ACORDAM os eminentes Desembargadores integrantes da Colenda Quarta Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, acompanhando o voto do relator, **em conhecer do Recurso, rejeitar a preliminar de nulidade da Sentença e negar-lhe provimento.**

VOTO.

Josenildo Lima de Souza interpôs **Apelação** contra a Sentença prolatada pelo Juízo da 4ª Vara da Comarca de Guarabira, f. 322/327, nos autos da Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais e Materiais por ele intentada em desfavor da **Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda.** e da **Promac – Veículos, Máquinas e Acessórios Ltda.**, que, após rejeitar as preliminares de ilegitimidade passiva, de inépcia da inicial, de carência de ação e de denunciação da lide, bem como a prejudicial de decadência, julgou improcedentes os pedidos, ao fundamento de que ele, Apelante, não se desincumbiu do ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito, tendo em vista que não restou demonstrada a existência de vício de fabricação no veículo, mas tão somente desgastes inerentes ao seu uso, que foram devidamente sanados pela Concessionária, condenando-o ao pagamento das custas e honorários advocatícios fixados no percentual de 10% sobre o valor da causa, suspensa a exigibilidade por ser beneficiário da gratuidade judiciária.

Em suas razões, f. 329/335, o Apelante arguiu a preliminar de nulidade da Sentença, ao argumento de que o Juízo não procedeu à análise do seu requerimento de inversão do ônus da prova, e, no mérito, alegou que cabe ao Juízo considerar, por ocasião da decisão, outros elementos de prova, não devendo ficar adstrito apenas à prova pericial.

Sustentou que o fato de o laudo pericial não haver confirmado todos os defeitos do veículo por ele apontados, não implica na sua inexistência, tendo em vista que alguns deles são de ocorrência descontínua.

Afirmou que o laudo técnico constatou que a luz de freio acendia constantemente, o que demonstra a existência de vício de fabricação que não foi corrigido pelos Apelados no prazo legal.

Requeru o acolhimento da preliminar de nulidade da Sentença, e, caso ultrapassado, pugnou pelo provimento do Recurso para que a Sentença seja reformada e julgados procedentes os seus pedidos de substituição do produto por outro da mesma espécie e de indenização por danos morais no importe de R\$ 50.000,00.

Contrarrazoando, f. 339/350, a Volkswagen do Brasil Indústria de Veículos Automotores Ltda. alegou que não restou demonstrado qualquer vício de fabricação no veículo, o que, no seu entender, afasta a sua responsabilidade pela substituição pleiteada, e que, ainda que restasse demonstrada a existência de defeito no produto, a sua substituição por outro só estaria autorizada se o vício inviabilizasse a função a que se destina.

Afirmou que o Apelante não demonstrou a prática de qualquer ilicitude apta a ensejar os alegados danos morais, razão pela qual requereu o desprovemento do Recurso.

Nas Contrarrazões, f. 352/355, a Promac – Veículos, Máquinas e Acessórios Ltda. alegou que a prova pericial foi conclusiva no sentido de que o veículo não apresentava os defeitos apontados pelo Apelante, o que inviabiliza os seus pleitos de substituição do bem e de indenização por danos morais.

Defendeu que, em relação à reclamação de que a luz de óleo de freio acendia constantemente no painel, referido defeito nunca foi noticiado pelo Apelante junto à concessionária, o que desautoriza a sua alegação de que o vício não foi sanado, requerendo, ao final, a manutenção da Sentença.

Desnecessária a intervenção do Ministério Público no feito, por não estarem configuradas quaisquer das hipóteses previstas no art. 178, I a III, do Código de Processo Civil.

É o Relatório.

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso.

Consta do Termo de Audiência de f. 168, que o Juízo, considerando a hipossuficiência técnica e financeira do Apelante, inverteu o ônus da prova, não havendo, portanto, que se falar em ausência de apreciação do referido requerimento formulado na Inicial, **razão pela qual rejeito a preliminar de nulidade da Sentença.**

Passo ao mérito.

O Apelante ajuizou a presente Ação alegando que, em 31 de março de 2009, adquiriu um veículo zero quilômetro, e que, nos primeiros meses de uso, começou a apresentar problemas que não foram solucionados pelas Apeladas dentro do prazo legal, razão pela qual objetiva a troca do seu veículo por outro da mesma espécie, bem como o pagamento de indenização por danos morais.

O Apelante indica, na Inicial, f. 02/06, como vícios não sanados em seu veículo nas diversas vezes em que deu entrada na Concessionária, o alto consumo de combustível, desempenho do motor abaixo do normal e a luz de óleo de freio acesa constantemente no painel.

Durante a instrução probatória, o Juízo, após requerimento formulado pela segunda Apelada, determinou a realização de perícia técnica no veículo, objetivando a constatação dos vícios apontados pelo Apelante.

Na conclusão do Laudo Pericial, f. 236/249, o perito afirmou que dos problemas elencados na Inicial, apenas ficou constatado que a luz de freio acendia constantemente, em razão de problemas no sistema elétrico dos freios do veículo.

No entanto, nas reclamações efetuadas por *e-mail* junto à Concessionária, bem como nas ordens de serviço apresentadas, f. 12/13 e 21, o Apelante não menciona problema relativo à luz de freio acesa no painel do veículo, de forma que, em que pese a constatação desse vício por ocasião da perícia, não se pode concluir que referido defeito foi submetido à Concessionária sem que ela tenha procedido à devida reparação dentro do prazo legal.

É entendimento deste Tribunal de Justiça¹ e do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul² que a inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, do Código de

IAÇÃO INDENIZATÓRIA. DANOS MORAIS. PRODUTO ALIMENTÍCIO. ALEGAÇÃO DE VÍCIO DE QUALIDADE. INGESTÃO DO BEM DE CONSUMO PELO FILHO DA PARTE PROMOVENTE. QUADRO INFECCIOSO. IMPROCEDÊNCIA POR AUSÊNCIA DE PROVAS. APELAÇÃO. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE ATIVA ARGUIDA EM CONTRARRAZÕES. BENS DE CONSUMO ADQUIRIDOS PELA AUTORA, GENITORA DA SUPOSTA VÍTIMA. LEGITIMIDADE CONFIGURADA. REJEIÇÃO. MÉRITO. PROVAS COLACIONADAS INSUFICIENTES PARA ATESTAR OS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO ALEGADO NA EXORDIAL. DESCUMPRIMENTO DO ART. 373, I, DO CPC/15. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. PROVIMENTO NEGADO. 1. "O adquirente do produto tem legitimidade para postular reparação de danos relativos à sua inadequação." (Apelação Cível Nº 70064543259, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miguel Ângelo da Silva, Julgado em 25/05/2016). 2. "Ainda que se trate de responsabilidade objetiva do fornecedor e haja inversão do ônus da prova, incumbe à parte demandante a demonstração dos fatos constitutivos do seu direito, nos termos do art. 373, I, do NCP. Hipótese em que a demandante não demonstrou sequer minimamente a ingestão do produto impróprio para o consumo." (TJRS - AC 70075256388 RS - Órgão Julgador Quinta Câmara Cível Publicação Diário da Justiça do dia 30/10/2017 - Julgamento 25 de Outubro de 2017 - Relator Isabel Dias Almeida) [...] (TJPB, Processo Nº 00051158720148150011, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 20-02-2018).

OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SERVIÇO DE TELEFONIA. COBRANÇA DE DÉBITO POSTERIOR AO CANCELAMENTO DO PLANO. NEGATIVAÇÃO DO NOME DA AUTORA ANTE O INADIMPLEMENTO DO DÉBITO. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO. AUSÊNCIA DE QUALQUER PROVA DE QUE A CONSUMIDORA TERIA SOLICITADO O CANCELAMENTO DA LINHA TELEFÔNICA. CONTEÚDO PROBATÓRIO QUE DEMONSTRA A CONTINUIDADE NO USO DA LINHA. INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO QUE NÃO EXIME A AUTORA DE DEMONSTRAR O FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO. IMPUTAÇÃO DE DÉBITOS LEGÍTIMOS. INSCRIÇÃO DA AUTORA NOS ÓRGÃOS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. AUSÊNCIA DE ILICITUDE NA CONDUTA. DEVER DE INDENIZAR AFASTADO. DADO PROVIMENTO AO APELO. SENTENÇA REFORMADA. PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE. 1. Ainda que se trate de relação de consumo, o autor não está dispensado de apresentar substrato probatório mínimo dos fatos constitutivos do seu direito, consoante disposição do art. 373, I, do Código de Processo Civil. 2. Em virtude da ausência de produção de prova, pela parte autora, no que se refere ao cancelamento de linha telefônica, torna-se devida a cobrança das faturas, não havendo que se faltar em ato ilícito por parte da empresa de telefonia, mormente se demonstrada a efetiva utilização dos serviços cobrados. [...] (TJPB, Processo Nº 00148623220128150011, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 15-02-2018).

2 AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. VÍCIO OCULTO. CAMINHÃO ZERO KM. DECADÊNCIA DO DIREITO À RESTITUIÇÃO DA QUANTIA PAGA OU À SUBSTITUIÇÃO DO VEÍCULO. ÔNUS DA PROVA. INVERSÃO. DECISÃO MANTIDA. I - Em que pese o art. 18, caput e §1º, do CDC, confira ao adquirente do produto com defeito a faculdade de postular a restituição integral do valor desembolsado, o art. 26, II, §3º, da referida legislação, em contrapartida, assinala o prazo decadencial de 90 (noventa) dias da descoberta do vício oculto. Caso em que a última visita à oficina da concessionária demandada ocorreu em outubro de

Defesa do Consumidor, não exonera o consumidor do ônus de demonstrar, ainda que minimamente, os fatos constitutivos do direito invocado.

Nesse contexto, os vícios relatados na Inicial e constantes das ordens de serviços, quais sejam, alto consumo de combustível e desempenho do motor abaixo do normal, não foram constatados na perícia técnica, com relação ao defeito indicado no laudo pericial, o Apelante não comprovou que o informou às Apeladas para que elas pudessem solucioná-lo, deixando, desta forma, de se desincumbir do ônus que lhe compete, consoante entendimento acima invocado.

Ademais, a existência de vício oculto em produtos de consumo durável não solucionado no prazo legal autoriza a sua substituição por outro da mesma espécie apenas nas hipóteses em que os tornem impróprios ou inadequados à finalidade a que se destinam, conforme o disposto no art. 18, §1º, II³, c/c o art. 26, II e §3º⁴, ambos do Código de Defesa do Consumidor.

No caso, não restou demonstrado que o veículo adquirido em 2009 e submetido à perícia judicial apenas em 2013, f. 236, tenha se tornado impróprio ao fim a que se destina durante esse lapso de tempo, especialmente se considerado que os vícios apontados pelo Apelante não foram detectados nos testes realizados pelo perito judicial.

Diante da inexistência de indícios dos defeitos apontados pelo Apelante, inviável o reconhecimento do seu direito de substituição do veículo por outro da mesma espécie, bem como de indenização por danos morais.

2012. Assim, uma vez que o presente feito foi ajuizado somente em agosto de 2013, tem-se que decaiu a parte autora do direito de postular a restituição de todo o preço pago ou de substituição do bem por outro novo. No entanto, não há que se falar em prescrição da pretensão indenizatória, porquanto não implementado o prazo de trienal previsto no art. 206, §3º, IV, do CC/02. II - **No caso concreto, evidenciado que a relação mantida entre as partes litigantes é de consumo,, incide a hipótese o art. 6º, VIII, da Lei nº 8.07/90, a autorizar a inversão do ônus da prova. Hipótese em que se revela verossímil a alegação da empresa autora, vulnerável (tecnicamente) diante das requeridas. III - Por outro lado, como sabido, a inversão do ônus da prova não desonera o consumidor de comprovar minimamente os fatos constitutivos de seu direito (nos termos do art. 373, I, CPC/2015).** Agravo de instrumento parcialmente provido. Unânime. (Agravo de Instrumento Nº 70075534099, Vigésima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Dilso Domingos Pereira, Julgado em 29/11/2017)

3Art. 18. Os fornecedores de produtos de consumo duráveis ou não duráveis respondem solidariamente pelos vícios de qualidade ou quantidade que os tornem impróprios ou inadequados ao consumo a que se destinam ou lhes diminuam o valor, assim como por aqueles decorrentes da disparidade, com a indicações constantes do recipiente, da embalagem, rotulagem ou mensagem publicitária, respeitadas as variações decorrentes de sua natureza, podendo o consumidor exigir a substituição das partes viciadas.

§ 1º Não sendo o vício sanado no prazo máximo de trinta dias, pode o consumidor exigir, alternativamente e à sua escolha:

I - a substituição do produto por outro da mesma espécie, em perfeitas condições de uso;

II - a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada, sem prejuízo de eventuais perdas e danos;

4Art. 26. O direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em:

I - trinta dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos não duráveis;

II - noventa dias, tratando-se de fornecimento de serviço e de produtos duráveis.

[...]

§ 3º Tratando-se de vício oculto, o prazo decadencial inicia-se no momento em que ficar evidenciado o defeito.

Posto isso, **conhecido o Recurso, rejeitada a preliminar de nulidade da Sentença, no mérito, nego-lhe provimento.**

É o voto.

Presidiu o julgamento realizado na Sessão Ordinária desta Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, no dia 21 de agosto de 2018, conforme Certidão de julgamento, com voto, o Excelentíssimo Desembargador Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho, participando do julgamento, além deste Relator, o Excelentíssimo Desembargador João Alves da Silva. Presente à sessão a Exma. Procuradora de Justiça Dra. Jacilene Nicolau Faustino Gomes.

Gabinete no TJ/PB em João Pessoa,

Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira

Relator

