



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
28ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2025.0000286027

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1026982-46.2024.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que é apelante/apelado LUAN KENNEDY BATISTA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante EBAZAR.COM.BR LTDA - ME.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso do autor, desprovido o da ré. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores DIMAS RUBENS FONSECA (Presidente) E MICHEL CHAKUR FARAH.

São Paulo, 25 de março de 2025.

FERREIRA DA CRUZ

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1026982-46.2024.8.26.0405.

Apelantes/Apelados: Luan Kennedy Batista e Ebazar.com.br Ltda – ME.

Ação: Restituição de Valores c/c Indenização por Danos Morais.

Origem: 5ª Vara Cível de Osasco.

Juíza de 1ª instância: Dra. Victória Carolina Bertholo André.

Voto nº 14.659.

CONSUMIDOR. DANOS MATERIAL E MORAL. Hipótese em que o produto adquirido pela internet não foi entregue. Interesse processual presente. Prejuízo material evidenciado. Dano moral *in re ipsa* caracterizado, como no objetivo dano evento dos italianos. Abalo anímico que advém da agressão à esfera jurídica da pessoa, que sofre para superar ou anular o abuso, corolário do desvio produtivo, aqui concretamente provado. Interessa é que à frustração do consumidor de deparar-se com serviço viciado/defeituoso não é razoável que se acrescente o desgaste para tentar resolver problema a que não deu causa, ou seja, que a perda do tempo útil enseja ofensa à incolumidade psíquica e à dignidade do sujeito vulnerável, a ultrapassar o mero inadimplemento contratual. Diretriz do STJ. Liquidação em R\$ 5.000,00. Razoabilidade. Pedido procedente. Honorários bem fixados, agora majorados. Tabela da OAB que tem natureza meramente orientadora e não deve servir de base. Diretriz do STJ. Recurso do autor provido em parte, desprovido o da ré.

A r. sentença de fls. 294/300, não declarada (fls. 317), cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente o pedido para: i) *DECLARAR resolvida a compra e venda realizada pelo autor na plataforma virtual do requerido Mercado Livre, relacionada à compra do notebook, conforme comprovante de fls. 70, devendo a ré se abster de cobrar qualquer valor do autor a tal título.* ii) *CONDENAR a ré a restituir ao autor os valores indevidamente pagos por ele, que tenham sido descontados de sua fatura, corrigidos monetariamente desde a data do desembolso, que se deu em 14.08.2024 cf. fls. 70, pela Tabela Prática do TJSP, e com juros de mora de 1% ao mês desde a citação.* iii) *REJEITAR o pedido de condenação da requerida ao pagamento de danos morais (sic).*

Busca o autor a reforma do *decisum* monocrático porque: a) a situação vai muito além de um pequeno dissabor cotidiano; b) foi obrigado a empregar tempo, energia e recursos para solucionar um problema criado pelo fornecedor; c) sofreu danos morais; d) os honorários comportam majoração, sugerida a Tabela da OAB (fls. 303/310).

Por seu turno, aduz a ré que: a) a compra foi cancelada e o estorno foi solicitado diretamente com a administradora de cartão de crédito; b) não comprovado o dano material; c) ausente o interesse processual (fls. 329/335).

Tempestivas e bem processadas, com gratuidade do autor (item 1 – fls. 139) e preparada a da ré (fls. 336/337), vieram aos autos contrarrazões (fls. 320/325 e 341/343).

É a síntese do necessário.

Ressalta-se *prima facie*, que a relação jurídica *sub examine* é nitidamente de consumo e, por isso, impõe-se sua análise dentro do microssistema protetivo instituído pela Lei nº 8.078/90, sobretudo quanto à vulnerabilidade material, à hipossuficiência processual do polo consumidor¹ e à responsabilidade independente de culpa.²

De outra banda, o autor detém nítido interesse processual, na medida em que adquiriu produto na plataforma da ré e ele não foi entregue.

Fixadas tais premissas, em parte, vinga apenas o apelo do autor.

Com efeito, é incontroverso que ele *efetou a compra de um notebook da marca Dell no site Mercado Livre, pelo valor de R\$ 1.735,79 (mil e setecentos e trinta e cinco reais e setenta e nove centavos), conforme comprovante anexo (sic)* (fls.

¹ CDC, art. 4º, I, c.c. 6º, VIII.

² CDC, art. 14.

02), mas o produto nunca foi entregue, a exsurgir daí a falha na prestação dos serviços da ré.

A própria fornecedora admite que *a Parte Autora iniciou uma reclamação, porém não a manteve, desistindo do cancelamento da operação, considerando o réu que tudo havia se esclarecido, sendo orientado a procurar o vendedor e solicitar o reembolso (sic) (fls. 68).*

De fato, competia à ré – no exercício frutuoso da sua exclusiva atividade probatória³ – demonstrar que não houve falha na prestação de serviço; mas isso não ocorreu, de modo que a indenização pelos danos materiais era mesmo de rigor.

O dano moral também restou configurado.

Verificada a execução obrigacional imperfeita que ultrapassa o limite do aceitável (**abuso desmedido a partir da falta de entrega de um produto ou do seu ressarcimento, por meses a fio**)⁴, caracteriza-se o ato ilícito diante da ofensa danosa à esfera de dignidade e aos direitos básicos do consumidor, a quem o Estado deve defender⁵, reprimindo todos os abusos praticados no mercado⁶, tanto que, *a partir da consagração do direito subjetivo constitucional à dignidade, o dano moral deve ser entendido como sua mera violação.*⁷

Não se ponha no oblívio que os direitos da personalidade compõem apenas uma parcela do patrimônio imaterial protegido pelo sistema jurídico, **mas não a única**, como no objetivo *dano evento* do direito italiano.

A classificação do dano unicamente pelo critério da patrimonialidade não alcança o extenso plano dos danos morais; entretanto, analisando-se a matéria com os olhos voltados à defesa do consumidor, mais fácil será o entendimento e a

³ CDC, art. 6º, VIII, c.c. CPC, art. 373, II.

⁴ CC, art. 187.

⁵ CF, art. 5º, XXXII.

⁶ CDC, art. 4º, II e VI.

⁷ STJ, REsp 1.328.916/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 01.04.2014.

compreensão acerca, v.g., do dever de indenizar pela simples falha do produto ou do serviço fornecidos – sem reflexos patrimoniais diretos nem morais, se considerados *stricto sensu* – ou seja, tão-só pela quebra da expectativa legítima da correção, da qualidade e da segurança oferecidas.

Incide, aqui, a teoria do risco proveito, fundada na livre iniciativa⁸, que relega ao empreendedor, de forma exclusiva, o ônus da atividade econômica lucrativa explorada. Ou seja, se os lucros não são divididos com os consumidores, os riscos também não podem ser.

O dano, na espécie, é *in re ipsa*, que dispensa prova de maiores reflexos, patrimoniais ou morais⁹. O dever de indenizar decorre – de modo imediato¹⁰ – da quebra da confiança e da justa expectativa do consumidor que **confiou na lisura da fornecedora**.

A premissa que tenho clara – tal qual orienta o STJ (o que **por óbvio também se aplica ao serviço**) – é que *à frustração do consumidor de adquirir o bem com vício, não é razoável que se acrescente o desgaste para tentar resolver o problema ao qual ele não deu causa*¹¹, ou seja, que a perda do tempo útil enseja ofensa à incolumidade psíquica e à dignidade do sujeito vulnerável, a ultrapassar o mero inadimplemento contratual.¹²

É dizer: o dano moral não advém apenas de negativas sem lastro ou da sua publicidade, mas de igual modo *da agressão à esfera jurídica da pessoa, que sofre para superar ou anular o abuso*¹³, o que se reforça diante da *Teoria do Desvio*

⁸ CF, arts. 1º, IV, c.c. 170.

⁹ STJ, REsp 608.918/RS, rel. Min. José Delgado, j. 20.05.2004.

¹⁰ STJ, REsp 196.024/MG, rel. Min. César Asfor Rocha, j. 02.03.1999.

¹¹ STJ, REsp 1.634.851/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 12.09.2017.

¹² STJ, AgInt no AREsp 2.232.663/RJ, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 18.09.2023.

¹³ TJSP, AC 1001780-85.2022.8.26.0066, rel. Ramon Mateo Júnior, j. 15.07.2022.

*Produtivo do Consumidor*¹⁴, que já encontra eco no Tribunal da Cidadania.¹⁵

Não se olvide que, *fazer depender a configuração do dano moral de um momento consequencial (dor, sofrimento, etc.), equivale a lançá-lo em um limbo inacessível de sensações pessoais, íntimas e eventuais*¹⁶, **há muito superada a sua clássica concepção subjetiva.**

*Os princípios da probidade e da confiança são de ordem pública, estando a parte lesada somente obrigada a demonstrar a existência da violação.*¹⁷

A hipótese passa longe da moldura daquilo que se pode compreender como *mero aborrecimento* ou *singelo e inofensivo inadimplemento contratual*, como ensina a melhor doutrina.¹⁸

É preciso acabar, ainda no século XXI, com a mixórdia que gravita em torno desse tema; afinal, *o descumprimento de contrato pode gerar dano moral quando envolver valor fundamental protegido pela Constituição Federal de 1988*¹⁹, e um dos valores fundamentais da nossa Carta Magna, razão maior do seu *status* de cláusula pétrea, é a defesa do consumidor.²⁰

A integrar o juiz um dos Poderes da União, titular de parcela da soberania estatal portanto, perfeitamente aplicável à espécie o alerta de João Batista de Almeida: *deve ser abolida a contradictio in terminis: o Estado, encarregado de defender o consumidor, não pode, em hipótese alguma, desrespeitá-*

¹⁴ Marcos Dessaune. *Teoria aprofundada do desvio produtivo do consumidor. O prejuízo do tempo desperdiçado e da vida alterada*. Edição especial do autor. 2ª ed. Brasil, 2017.

¹⁵ STJ, REsp 1.737.412/SE, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 05.02.2019; AREsp 1.260.458/SP, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 05.04.2018.

¹⁶ Anderson Schreiber. *Novos paradigmas da responsabilidade civil. Da erosão dos filtros da reparação à diluição dos danos*. 5ª ed. São Paulo: Atlas, 2013, p. 109.

¹⁷ Enunciado 363 da IV Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal.

¹⁸ Cristiano Chaves de Farias; Felipe Peixoto Braga Netto; Nelson Rosenvald. *Novo tratado de responsabilidade civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 362-363 e 389-390, i. 5.7.3.1 e 5.7.9.

¹⁹ Enunciado 411 da V Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal.

²⁰ CF, art. 5º, XXXII.

*lo. Se o desrespeito parte do próprio Estado, faltar-lhe-á legitimidade para cobrar o respeito por parte de outrem. Por isso, seria bem-vinda uma mudança de mentalidade também nessa área.*²¹

No que tange à liquidação, à luz das circunstâncias da causa, notadamente o valor da transação (R\$ 1.735,79 – fls. 70), afigura-se-me razoável estimar a compensação moral em R\$ 5.000,00; contudo, sem nenhuma relevância no princípio da sucumbência, pois o valor inicialmente proposto (item “5” – fls. 13) apresenta caráter apenas estimatório.²²

Soma que cumpre a função punitiva (intimidativa, pedagógica ou profilática) da indenização, na exata medida do que se conhece como teoria do desestímulo²³, o que é admitido com tranquilidade pela jurisprudência do intérprete soberano da legislação federal.²⁴

A correção monetária²⁵ – aqui – incide de hoje²⁶; enquanto os juros de mora, legais²⁷, tratando-se de responsabilidade contratual originária²⁸, fluem – *ex vi legis* e para as duas verbas – da citação (01.10.2024 – fls. 145).²⁹

Por fim, bem fixados os honorários originais, vez que, segundo a diretriz do intérprete soberano da legislação federal, *a tabela organizada pelo Conselho Seccional da Ordem dos Advogados do Brasil tem natureza meramente orientadora e, por tal motivo, não vincula o julgador, devendo o valor dos honorários advocatícios ser fixado de acordo com o caso*

²¹ *Proteção jurídica do consumidor*. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 2000, p. 283, i. 9.6.3.

²² STJ, Súm. 326.

²³ Pedro Frederico Caldas. *Vida Privada, Liberdade de Imprensa e Dano Moral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 126.

²⁴ STJ, REsp 1.171.826/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 17.05.2011.

²⁵ Pelo IPCA a partir da vigência da Lei nº 14.905/2024, em 28.08.2024, consoante princípio *tempus regit actum*.

²⁶ STJ, Súm. 362.

²⁷ CC, arts. 389, par. ún., c.c. 406, §§ 1º e 3º.

²⁸ CC, art. 405.

²⁹ CPC, art. 239, § 1º.

*concreto.*³⁰

Sucumbente, arca a ré com as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00³¹, com atualização de hoje e juros de mora (nas mesmas bases) do trânsito em julgado³², ou em 20% da condenação, **o que for maior**.

Ex positis, pelo meu voto:

a) DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO ao recurso do autor no intuito de JULGAR PROCEDENTE o pedido para também CONDENAR a ré ao pagamento de R\$ 5.000,00, corrigidos de hoje e com juros de 01.10.2024;

b) NEGA-SE PROVIMENTO ao apelo da ré.

Eventuais embargos de declaração **serão** – em princípio – julgados de modo virtual³³, **salvo** interesse público e/ou discordância convincente inscrita no seu corpo.

FERREIRA DA CRUZ
Relator

³⁰ STJ, AgInt no REsp 1.888.020/GO, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 14.02.2022.

³¹ CPC, art. 85, §§ 2º e 8º.

³² CPC, art. 85, § 16.

³³ TJSP, Res. nº 549/11, art. 1º.