



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000358386

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1005931-89.2023.8.26.0606/50000, da Comarca de Suzano, em que é embargante JMF RETIFICA DE MOTORES EIRELI, são embargados E. M. TRIGO COMÉRCIO E FABRICAÇÃO-ME e MILTON DE MELLO JUNIOR ME.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 26ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores CARLOS DIAS MOTTA (Presidente) E MARIA DE LOURDES LOPEZ GIL.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

MORAIS PUCCI
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração Cível nº 1005931-89.2023.8.26.0606/50000

Embargante: JMF Retífica de Motores Eireli

Embargada: Everomm Indústria e Comércio Ltda

Voto nº 39094

Embargos de Declaração. Ausência de omissão, erro material, contradição ou obscuridade no julgado. Evidente pretensão de reexame e de modificação do acórdão embargado.

Embargos rejeitados.

Versam estes autos sobre embargos de declaração apresentados em relação ao acórdão de fls. 674/699, que deu provimento ao apelo do corréu Milton de Mello Junior, para julgar o pedido improcedente em relação a si, e acolheu parcialmente o recurso da corré, ora embargante, para: a) estabelecer que ela pagará à autora, embargada, o valor necessário para o reparo do câmbio do veículo, inclusive a aquisição de óleo novo, e ressarcimento dos danos decorrentes da falta do óleo no câmbio, ainda que necessária a substituição do câmbio; b) limitar o ressarcimento das despesas com guinchos àquelas suportadas a partir de 29/12/2021 e decorrentes da impossibilidade de circulação do veículo; c) limitar os lucros cessantes ao período entre 29/12/2021 e 12/06/2023 e ao montante nominal de R\$ 46.897,90; e d) excluir da condenação o valor pago pela embargada à embargante pela retífica do motor.

A embargante alegou, em síntese, a existência de omissão e contradição no acórdão. Afirmou que: a) o acórdão isentou de responsabilidade a real causadora dos danos e puniu a embargante, que prestou os serviços adequadamente; b) o julgado não observou o reconhecimento pelo perito de que o serviço para o qual fora contratada não deu causa aos episódios relatados nos autos

pela embargada; c) se o juiz não está vinculado à conclusão da perícia, não é necessário o dispêndio de tempo com a realização da prova pericial; d) o próprio acórdão consignou que foi contratada para realizar a retífica do motor, serviço esse prestado a contento; e) por ocasião da retirada do veículo no dia 29/12/2021, após prestados os seus serviços, a embargada realizou um teste com o veículo na companhia do seu mecânico, tendo ambos aprovado a retífica efetuada; f) a perícia atestou que o problema apontado no câmbio não guarda relação com a retífica do motor; g) teve o cuidado de elencar todas as peças que seriam retiradas e de registrar que o câmbio estava montado; h) não precisava desmontar a peça para fazer a retífica do motor; i) o acórdão tampouco constatou que o mecânico fez um vídeo elencando as peças que estavam sendo retiradas da oficina do corréu; j) o campo “observações finais” do documento de fl. 103 não se refere ao veículo da embargada, visto que o câmbio já havia sido verificado acima e estava montado; k) considerando-se que o câmbio estava montado e que o óleo do câmbio armazenado no galão verde não estava entre os itens retirados, o óleo no galão não foi conferido no documento; l) o acórdão não apreciou o fato de que, em vez de levar o veículo ao estabelecimento da embargante, a embargada o levou para o corréu Milton; m) a embargada afirmou que o corréu confessou ter desmontado o câmbio e o montado novamente, de maneira que o câmbio saiu da oficina dele montado; n) é parte ilegítima para figurar no polo passivo e não é responsável pelos vícios no veículo.

Os embargos são tempestivos.

Considerando-se que os embargos de declaração não comportam sustentação oral, não serão eles julgados em sessão presencial.

É o relatório.

Cabem embargos de declaração quando houver na decisão obscuridade, contradição, omissão ou erro material.

O questionamento da embargante em nada se relaciona com as hipóteses mencionadas, tendo caráter nitidamente infringente.

Com efeito, o acórdão expôs adequadamente e de forma coerente as razões motivadoras do julgado, reputadas suficientes para o provimento do recurso do corréu e acolhimento apenas parcial do apelo da embargante, ante o reconhecimento de sua legitimidade passiva e responsabilidade pelos danos causados à autora, em razão da entrega do veículo após a retífica do motor, com o câmbio nele instalado mas sem o lubrificante.

Confirmam-se, a propósito, os termos do acórdão embargado:

(...)

A apelação do corréu Milton merece ser acolhida. Já o recurso da corré comporta parcial provimento.

Registre-se, de início, quanto à manifestação de interesse na realização de audiência de conciliação à fl. 661, que as partes poderão chegar a um acordo a qualquer momento, inclusive após o presente julgamento.

Desse modo, é desnecessária a realização da audiência, impondo-se o julgamento do recurso.

Foi adequado o julgamento antecipado da pretensão, nos termos do artigo 355, inciso I, do CPC, pois além das matérias de direito, os fatos essenciais e pertinentes estão comprovados pelos documentos apresentados pelas partes e pela perícia realizada nos autos da ação de produção antecipada de prova, de modo que a prova oral e a expedição de ofício à Renault do Brasil se mostraram desnecessárias.

Acresça-se que a própria parte interessada poderia eventualmente ter se comunicado com a empresa Renault Brasil e dela obtido por escrito as instruções mencionadas no apelo do corréu Milton.

Tais provas, portanto, foram indeferidas regularmente com fulcro no artigo 370, parágrafo único, do CPC.

Tampouco se sustenta a preliminar de cerceamento de defesa fundada nos vícios apontados no laudo pericial.

A perícia foi produzida nos autos da ação de produção antecipada de prova, por engenheiro mecânico, *expert* imparcial e de confiança do Juízo.

O trabalho pericial foi realizado com a participação de todas as partes, em respeito ao contraditório, e com amparo na Norma Básica para Perícias de Engenharia do IBAPE-SP/2015 e na Norma NBR 14040.

O perito respondeu os quesitos suplementares e apresentou laudo claro, coeso e consistente, de acordo com a lei e com os conhecimentos técnicos de engenharia mecânica que o qualificaram para atuar como perito judicial.

Já o conteúdo da prova pericial será apreciado em cotejo com os demais elementos probatórios, na análise do mérito.

Não está o juiz, ademais, vinculado à conclusão da perícia.

A legitimidade passiva da empresa JMF Retífica de Motores é verificada em abstrato, à luz dos argumentos articulados na petição inicial, conforme a teoria da asserção.

A propósito, confira-se a lição doutrinária de Daniel Amorim Assumpção Neves a respeito das condições da ação:

Em síntese conclusiva, o que interessa para fins da existência das condições da ação para a teoria da asserção é a mera alegação do autor, admitindo-se provisoriamente que o autor está dizendo a verdade. Se o autor alega ser o possuidor numa ação possessória, já basta para considerá-lo parte legítima, sendo a análise da veracidade ou não dessa alegação relegada ao juízo de mérito". A teoria ora analisada tem ampla aceitação no Superior Tribunal de Justiça, podendo-se considerar ter a Corte adotado a teoria da asserção", inclusive em processos penais. (In: Manual de direito processual civil, 10ª ed., JusPodivum, p. 128.)

Nesse sentido, a autora afirmou na inicial que os danos materiais alegados decorreram inclusive da falha na prestação do serviço da corrê JMF, que teria montado o motor do veículo e reinstalado o câmbio sem o óleo, embora ciente da retirada do óleo. Asseverou a autora, ainda, que o mecânico da corrê JMF não realizou o curso necessário para a manutenção de motores a diesel.

Assim, segundo a inicial, o ilícito contratual da corré também causou à autora os danos materiais cuja reparação se pleiteia nesta demanda.

Não há que se falar, portanto, em ilegitimidade passiva.

A autora é pessoa jurídica.

A jurisprudência vem admitindo o abrandamento da teoria finalista com base em um critério mais subjetivista, considerando como consumidor também a pessoa física ou jurídica que se mostra hipossuficiente em relação ao fornecedor de determinado produto ou serviço, ainda que o empregue em sua atividade produtiva.

Tal teoria foi denominada de finalista aprofundada por admitir o abrandamento da tese de que a simples utilização do bem ou serviço na atividade produtiva do adquirente faz com que não seja ele considerado consumidor.

Nesse sentido, lembram THEOTONIO NEGRÃO, JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, LUIS GUILHERME A. BONDIOLI e JOÃOFRANCISCO NAVES DA FONSECA, citando precedentes jurisprudenciais:

Cumpre consignar a existência de certo abrandamento na interpretação finalista, na medida em que se admite, excepcionalmente e desde que demonstrada in concreto a vulnerabilidade técnica, jurídica ou econômica, aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor a determinados consumidores profissionais, como pequenas empresas e profissionais liberais. Quer dizer, não se deixa de perquirir acerca do uso, profissional ou não, do bem ou serviço; apenas, como exceção, e à vista da hipossuficiência concreta de determinado adquirente ou utente, não obstante seja um profissional, passa-se a considerá-lo consumidor” (STJ- 4ª T., REsp 661.145, Min. Jorge Scartezzini, j. 22.2.05, DJU28.3.05). “O fato de o recorrido adquirir o veículo para uso comercial táxi não afasta a sua condição de hipossuficiente na relação com a empresa-recorrente, ensejando a aplicação das normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor (STJ-RT 835/189: 4ª T.) (in “Código Civil e Legislação Civil em Vigor”, 30ª ed., Ed. Saraiva, 2011, pág. 819, art. 2º:2).

Menciona-se, a propósito, trecho de julgado do E. STJ que explica detalhadamente o posicionamento atualmente adotado por aquela E. Corte:

CONSUMIDOR. DEFINIÇÃO. ALCANCE. TEORIA FINALISTA. REGRA. MITIGAÇÃO. FINALISMO APROFUNDADO. CONSUMIDOR POR EQUIPARAÇÃO. VULNERABILIDADE. “Após alguma oscilação, a jurisprudência do STJ atualmente se encontra consolidada no sentido de que a determinação da qualidade de consumidor deve, em regra, ser feita mediante aplicação da teoria finalista, que, numa exegese restritiva do art. 2º do CDC, considera destinatário final tão somente o destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa física ou jurídica. [...] Com isso, fica excluído da proteção do CDC o consumo intermediário, assim entendido como aquele cujo produto retorna para as cadeias de produção e distribuição, compondo o custo (e, portanto, o preço final) de um novo bem ou serviço. Vale dizer, só pode ser considerado consumidor, para fins de tutela pela Lei nº 8.078/90, aquele que exaure a função econômica do bem ou serviço, excluindo-o de forma definitiva do mercado de consumo. Em suma, o caráter distintivo da teoria finalista reside no fato de o ato de consumo não visar ao lucro tampouco à integração de uma atividade negocial. A despeito disso, a jurisprudência aí incluída o próprio STJ tomando por base o conceito de consumidor por equiparação previsto no art. 29 do CDC, tem evoluído para uma aplicação temperada da teoria finalista frente às pessoas jurídicas, num processo que a doutrina vem denominando finalismo aprofundado. Com efeito, esta Corte tem “mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em que a parte, embora não seja destinatária final do produto ou serviço, se apresenta em situação de vulnerabilidade” (...). (REsp 1195642 / RJ, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRATURMA, julgado em 13/11/2012, DJe de 21/11/2012).

Ainda que a autora não tenha pago pelo serviço prestado pelo corréu Milton, que desmontou o motor do veículo e forneceu o diagnóstico a ela, é evidente o ganho indireto do corréu ao fidelizar a autora como cliente, mediante o oferecimento de tal diagnóstico.

Nesse sentido decide o E. Superior Tribunal de Justiça: “O fato de o serviço prestado pelo fornecedor ser gratuito não desvirtua a relação de consumo, pois o termo “mediante remuneração”, contido no art. 3º, § 2º, do CDC, deve ser interpretado de forma ampla, de modo a incluir o ganho indireto do fornecedor”. (REsp n. 1.984.282/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 16/8/2022, DJe de 22/11/2022.)

Por todas essas razões, aplicam-se ao caso as disposições do CDC.

É incontroverso que o corréu Milton de Mello Junior, proprietário da oficina Posto de Molas M M, foi procurado pela autora,

desmontou o motor do veículo de propriedade dela (Renault Master Fur L3H2, cor branca, ano fabricação/modelo 2015/2016, placas FOO 5B87), retirou o óleo do câmbio e encaminhou tais peças para a corré, contratada pela autora para fazer a retífica do motor.

Nos autos da ação de produção antecipada de prova promovida pela autora, foi produzida a perícia de engenharia mecânica no veículo (fls. 27/81).

Constou como observação no *check list* produzido na retirada do veículo da oficina de Milton, para transferência à oficina da corré, que o câmbio estava "montado" e o respectivo óleo estava "no galão verde" (fl. 350).

E, segundo o laudo pericial, "o óleo no balde demonstra falta de conhecimento, pois essa prática é inadmissível, pois uma vez tirado do câmbio o mesmo se contamina e não pode ser utilizado novamente tendo que ser repostado com óleo novo indicado pelo fabricante" (fl. 57).

O *expert* atestou em seu laudo que "hoje existem testes que não necessitam da retirada do motor inteiro inclusive o câmbio para chegar no diagnóstico, definitivamente não é necessário tirar, desmontar o motor e retirar o câmbio" (fl. 58).

A perícia ainda consignou que Milton "não comprovou que tem conhecimento para identificar o problema inicial do motor com curso adequado de diagnóstico" (fl. 58).

Veja-se, ainda, a análise pericial a respeito do serviço prestado por Milton:

Para encontrar a solução do problema do motor, e chegar à conclusão que se tratava de um caso, que foi necessário realizar a retífica, a primeira questionada desmontou o motor inteiro e retirando o câmbio.

É importante ressaltar que para realizar o diagnóstico, não é necessário desmontar o motor inteiro e retirar o câmbio e o óleo de câmbio do veículo.

O requerido POSTO DE MOLAS M M não adota boas práticas a mesma cita que colocou o óleo em um balde verde para ser reutilizado, pratica essa inaceitável. O óleo depois que retira do motor ou câmbio não pode ser reutilizado pois já perde suas características químicas, tendo que ser descartado e nesse caso o recomendado é colocar óleo novo conforme o manual do fabricante.

É importante informar que a primeira requerido não tem especialização compatível para realizar manutenção em veículo a diesel, não tendo apresentado curso de manutenção de motores a diesel e sistema de transmissão equivalente a referência na categoria (senai, Cummins e etc).

Pois adota metodologia equivocada para diagnosticar a necessidade de retificar A primeira requerida POSTO DE MOLAS M M retirando praticamente todos os componentes do motor inclusive cambio e seu repetitivo óleo.

É por realizar a retirada de óleo do cambio desnecessário foi determinante para ocasionar o problema na transmissão (cambio) do veículo.

Nesse quadro, é certo que o corréu Milton encaminhou o câmbio para a JMF sem o óleo e lhe enviou o óleo dentro de um balde verde.

Ainda que Milton não tenha demonstrado a realização de curso de especialização nessa área e não tenha agido segundo as recomendações da boa técnica, ao retirar o câmbio e seu óleo do veículo, e acondicionar esse lubrificante em um balde verde, ele não atuou com negligência ao encaminhar o veículo e tais peças à corré, para a retífica do motor, porque comunicou no *check list* que o óleo do câmbio fora extraído e seguia acondicionado no galão verde.

Evidenciou-se a culpa exclusiva da corré.

A respeito da responsabilidade da corré JMF, foi demonstrado nos autos que Milton enviou para ela o veículo com o motor desmontado e o câmbio retirado, sem o respectivo óleo, consoante informado no campo “observações finais” do termo de retirada do veículo da oficina de Milton.

Embora, segundo a prova pericial, não seja uma boa prática a retirada do câmbio e do respectivo óleo, é certo que constou do referido termo de retirada que o óleo se encontrava no galão verde (fl. 350).

O termo de retirada foi assinado pela pessoa que recebeu as peças enviadas pelo corréu à JMF, inclusive com o registro do seu CPF.

E mesmo que o serviço da JMF haja se limitado à retífica do motor, ela foi comunicada de que não havia óleo no câmbio e praticou ato de imperícia e negligência ao fazer a retífica e montagem do motor e entregar o carro à consumidora, sem sequer a comunicar da

retirada do óleo do câmbio.

Nesse cenário, é indubitável a culpa da corré JMF.

Foi evidenciado nos autos que a falta do óleo provocou falha no câmbio, barulho e dificuldade de transferência das marchas (fl. 66).

O problema no câmbio apareceu logo no dia da retirada do automóvel da oficina da JMF.

E, conforme o perito, “a transmissão do veículo não pode rodar sem óleo lubrificante” (fl. 69).

Não foi a conduta do corréu Milton que causou os danos à autora, mas, sim, a entrega do veículo pela corré JMF após a retífica do motor com o câmbio nele instalado mas sem o lubrificante.

Logo, todo o reparo do câmbio, inclusive a aquisição do óleo novo, e os danos no veículo decorrentes da falta do óleo são de responsabilidade da corré, ainda que necessária a substituição do câmbio.

Na fase de liquidação de sentença deverá a autora especificar, comprovadamente, os custos decorrentes dos danos sofridos pela falta do óleo no câmbio, incluindo aqueles pagos para a Oficina Mecânica Sandrocar, visto que nem toda despesa paga à Sandrocar é de responsabilidade da corré.

Exclusivamente as despesas com guinchos suportadas pela autora a partir de 29/12/2021, decorrentes da impossibilidade de circulação do veículo, deverão ser pagas pela requerida.

Já o valor pago pela autora à corré JMF pela retífica do motor não comporta ressarcimento, na medida em que a falha no câmbio, provocada pela falta de óleo, não caracteriza irregularidade no funcionamento do motor retificado pela JMF.

Foi necessário o ajuizamento da ação de produção antecipada de provas para a realização da perícia no momento oportuno.

Os danos materiais sofridos pela autora foram a causa da propositura de tal demanda e, por conseguinte, do pagamento dos honorários periciais naquele feito.

Logo, tem razão a requerente em seu pleito de ressarcimento do valor atualizado pago a título de honorários periciais (R\$ 5.880,00).

Foi igualmente demonstrada a existência dos lucros cessantes.

É inegável que a partir de 29/12/2021 autora não pôde utilizar o veículo (furgão) para o transporte de produtos, necessário ao exercício de sua atividade comercial.

Na referida data o automóvel já apresentou falhas no câmbio, após ser retirado da oficina da JMF (fls. 98/102).

Enquanto o automóvel esteve parado em consequência dos danos no câmbio, tem a autora direito à reparação material.

A retirada do furgão de circulação, por si só, é apta a ensejar o pedido de lucros cessantes, que serão quantificados na fase de liquidação de sentença, respeitando-se o termo final apontado na inicial.

Diferentemente do quanto aduzido nos apelos, foram acostados aos autos diversos comprovantes de pagamento dos fretes que a autora necessitou contratar após a paralisação do furgão danificado (fls. 121/202).

Arcará a corré com lucros cessantes desde 29/12/2021 até 12/06/2023 (data indicada na inicial), limitados ao montante nominal pleiteado (R\$ 46.897,90), conforme apuração em liquidação de sentença.

Por fim, não se sustenta a alegação de litigância de má-fé.

Para a sua configuração, taxativamente regida pelo artigo 80 do CPC, exige-se que: a) a conduta de um dos litigantes se quadre nas hipóteses ali previstas; b) lhe tenha sido oferecida oportunidade de defesa; c) que haja nexo de causalidade entre sua conduta e o prejuízo processual à parte adversa.

Na situação ora apurada, não se vislumbra a ocorrência inequívoca de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 80 do CPC e não se detectou inequívoca atuação dolosa da autora, tanto que seus pedidos foram julgados parcialmente procedentes.

Dá-se, pois, provimento ao apelo do corréu Milton de Mello Junior, para julgar o pedido improcedente em relação a si e acolhe-se parcialmente o recurso da corré JMF Retífica de Motores Ltda, para: a) estabelecer que ela pagará à autora o valor necessário para o reparo do câmbio do veículo, inclusive a aquisição de óleo novo, e ressarcimento dos danos decorrentes da falta do óleo no câmbio, ainda que necessária a substituição do câmbio; b) limitar o ressarcimento das despesas com guinchos àquelas suportadas a partir de 29/12/2021 e decorrentes da impossibilidade de circulação do veículo; c) limitar os lucros cessantes ao período entre

29/12/2021 e 12/06/2023 e ao montante nominal de R\$ 46.897,90; e d) excluir da condenação o valor pago pela autora à corré JMF pela retífica do motor.

Embora se mantenha a necessidade de liquidação da sentença, a condenação da corré e o *quantum debeatur* deverão observar os limites traçados neste acórdão.

Sucumbente a autora em relação ao corréu Milton, deverá ela pagar honorários advocatícios ao patrono dele, fixados em 10% do valor da causa (R\$ 111.585,08), atualizado desde o ajuizamento pelo IPCA do IBGE e acrescido de juros de mora pela Taxa Selic, a partir do trânsito em julgado, descontada a variação do IPCA no período e desconsiderados eventuais juros mensais negativos, conforme os artigos 389, parágrafo único, e 406, *caput* e parágrafos, ambos do CC.

A sucumbência é recíproca entre a autora e a corré JMF, dado que parte do pedido inicial foi julgado improcedente quanto à corré.

No que se refere às custas e às despesas processuais, a distribuição do ônus, a ser estabelecida apenas após a liquidação da sentença, observará os valores dos pedidos iniciais e os valores condenatórios a serem apurados na liquidação de sentença.

A autora arcará com honorários advocatícios de 10% sobre a diferença entre o valor total atualizado dos pleitos iniciais e o valor atualizado da condenação da corré apurado na liquidação.

A corré pagará honorários de 10% sobre o valor atualizado da condenação, a ser definido na liquidação.

Provido o apelo do corréu. Provido em parte o apelo da corré.

(...)

Logo, não há qualquer omissão ou contradição a ser sanada.

O que a embargante pretende é a modificação do julgado.

Entretanto, os embargos declaratórios não se destinam à revisão do julgado, mas à correção de seus defeitos intrínsecos, consistentes em omissão, obscuridade, erro material e contradição,

conforme previsão do artigo 1.022 do CPC.

O inconformismo das partes com o teor do julgado deve ser veiculado pela via recursal apropriada, e não por meio dos embargos declaratórios.

De mais a mais, segundo a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, a contradição justificadora da oposição dos aclaratórios “é a interna, em que se constata uma inadequação lógica entre a fundamentação posta e a conclusão adotada” (EDcl no AgInt no AREsp 1822937/RO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/10/2021, DJe 14/10/2021). Como visto, não se cuida da hipótese dos autos.

Finalmente, de acordo com o novo CPC, “consideram-se incluídos no acórdão os elementos que o embargante suscitou, para fins de pré-questionamento, ainda que os embargos de declaração sejam inadmitidos ou rejeitados, caso o tribunal superior considere existentes erro, omissão, contradição ou obscuridade” (artigo 1.025, CPC).

Rejeitam-se, pois, os embargos.

Morais Pucci
Relator