



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

Registro: 2025.0000417607

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002477-07.2023.8.26.0411, da Comarca de Pacaembu, em que é apelante/apelado ROCHA FORTE CERÂMICA, é apelada/apelante MARIA FRANCISCA CAETANO BELOTO (JUSTIÇA GRATUITA) e Apelado SANTA HELENA DRACENA MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 28ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos, com observação. 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, 30 de abril de 2025.

FERREIRA DA CRUZ

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1002477-07.2023.8.26.0411.

Apelante: Ruy R. da Rocha Produtos Cerâmicos Ltda (Grupo Rocha Triunfo).

Apeladas: Maria Francisca Caetano Beloto (com adesivo) e Santa Helena Dracena Materiais para Construção Ltda.

Ação: Indenização por Danos Materiais e Morais.

Origem: 2ª Vara de Pacaembu.

Juiz de 1ª instância: Dr. Rodrigo Antonio Menegatti.

Voto nº 15.123.

CONSUMIDOR. PRODUTO COM PROBLEMA. PISO ACETINADO. Hipótese em que a autora deduziu pretensões indenizatórias, aparelhadas em danos *extra* e *circa rem*. Contexto a alumiar defeito, não vício. Institutos que não se confundem. Distinção impositiva. Doutrina e jurisprudência. O defeito é o vício qualificado pela ocorrência de dano, material e/ou moral, que extravasa o próprio produto ou serviço retirado do mercado (aquisição ou utilização), a alcançar tanto o consumidor próprio quanto eventuais terceiros estranhos à relação consumerista primária, os *bystanders*. Premissa de raciocínio.

DECADÊNCIA. Decisão saneadora que afastou a sua ocorrência. Matéria relacionada ao mérito da demanda, portanto a desafiar agravo, não interposto na espécie. Preclusão operada. Inteligência dos arts. 487, II, e 1.015, II, do CPC. Precedente do STJ. Interessa é que se sujeitam à preclusão consumativa as questões decididas no processo, inclusive as de ordem pública, que não tenham sido objeto de impugnação no momento próprio. Diretriz do STJ. Recurso do requerido não conhecido neste capítulo.

CONSUMIDOR. PRODUTO DEFEITUOSO. PISO ACETINADO. RECOMPOSIÇÃO MATERIAL. Autora a adquirir piso com danos e rachaduras, atestados pelo *expert*. Perícia válida e bem fundamentada, a não se prestar a subjetiva discordância das suas conclusões para desautorizá-la. Lei nº 8.078/90 que toma como pressuposta a responsabilidade objetiva do fornecedor ao lhe atribuir o ônus exclusivo de demonstrar uma das causas aptas a desqualificar esse nexos legal de imputação. Art. 12, § 3º, do CDC. Consumidor que não está obrigado a provar que o problema existe. Danos materiais evidenciados, a impor a

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

recomposição pretendida. Recurso do réu desprovido.

CONSUMIDOR. PRODUTO DEFEITUOSO. PISO ACETINADO. DANO MORAL. 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 da consumidora de deparar-se com produto 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, como evidencia o doloso descaso imposto. Diretriz do STJ. Indenização de R\$ 5.000,00 que, por não representar *quantum* irrisório nem exorbitante, merece prestígio. Responsabilidade contratual x juros de mora. Termo inicial alterado. Matéria de ordem pública. Orientação do STJ. Distribuição da verba honorária mantida. Princípio da causalidade. Recursos desprovidos, com observação.

A r. sentença de fls. 225/233, cujo relatório se adota, julgou parcialmente procedente o pedido para condenar os réus, de modo solidário: a) *à devolução do valor de R\$ 2.587,20 (dois mil quinhentos e oitenta e sete reais e vinte centavos) referente ao piso, R\$ 837,00 (oitocentos e trinta e sete reais) referente à argamassa e R\$ 3.000,00 (três mil reais) referente à mão de obra, a título de dano material*; b) ao pagamento de R\$ 5.000,00 a título de compensação moral.

Apelam a autora e o Grupo Rocha.

Busca o corréu a reforma do *decisum* monocrático porque: a) restou configurada a decadência; b) a autora não seguiu as orientações para a colocação do piso; c) ausente ato ilícito capaz de justificar a indenização; d) o laudo não esclarece o defeito no produto; e) inexistente o dano moral (fls. 236/246).

Por seu turno, em recurso adesivo, pretende Maria Francisca: a) a majoração dos danos extrapatrimoniais; b) o afastamento dos honorários de sucumbência (fls. 252/258).

Tempestivos, preparado o do réu (fls. 247/248) e bem processado, com gratuidade, o da autora (fls. 38), vieram aos autos contrarrazões (fls. 259/262, 266/269 e 270/273).

É a síntese do necessário.

DA DINÂMICA NORMATIVA APLICÁVEL À ESPÉCIE

Ressalte-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 e à hipossuficiência processual da consumidora.¹

Com efeito, o CDC disciplina dois grandes regimes jurídicos para os problemas de consumo², ambos inseridos no Cap. IV, do seu Título I, nominado *DA QUALIDADE DE PRODUTOS E SERVIÇOS, DA PREVENÇÃO E DA REPARAÇÃO DOS DANOS*. São eles: o da “Responsabilidade pelo Fato do Produto e do Serviço” (Seção II) e o da “Responsabilidade por Vício do Produto e do Serviço” (Seção III).

O primeiro trata das condições para a “reparação dos danos causados aos consumidores”³, sem restringir esses danos àqueles impostos à esfera físico-psíquica do consumidor (proteção à sua saúde), o que não se autoriza mediante interpretação capaz de mitigar – a um só tempo – a indeclinável proteção constitucional⁴ e o princípio da reparação integral⁵; aliás,

¹ CDC, art. 4º, I, c.c. 6º, VIII.

² STJ, REsp 1.094.270/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 02.12.2008.

³ CDC, arts. 12 e 14.

⁴ CF, art. 5º, XXXII.

⁵ CDC, art. 6º, VI.

já propalava JOÃO CALVÃO⁶ que a teoria dos vícios de qualidade por insegurança *visa proteger a integridade pessoal do consumidor e dos seus bens*, com o que concorda SANSEVERINO.⁷

Destaque-se, a propósito, que de igual modo inexistente delimitação dessa natureza, a discriminar certos prejuízos, quando o CDC estabelece prescrever *em 5 (cinco) anos a pretensão à reparação pelos danos causados por fato do produto ou do serviço prevista na Seção II deste Capítulo*.

Qualquer dano, material ou moral, pode qualificar o vício, deslocando-o para a moldura do defeito; ou seja, além de o produto ou o serviço não corresponder à expectativa depositada (confiança), sua utilização causa dano à incolumidade do consumidor próprio ou à de terceiros (*bystanders*), sendo viável dizer que ele, o defeito, *se agrega ao produto ou serviço como um novo elemento de desvalia*⁸. Nas palavras de SIMÃO⁹, *caso o vício deixe de ser interno ao produto ou serviço e cause danos materiais, morais ou estéticos ao consumidor, a questão será resolvida à luz das regras referentes ao fato (arts. 12 a 17 do CDC)*.

O Código de Defesa do Consumidor estabelece dois regimes jurídicos para a responsabilidade civil do fornecedor: a responsabilidade por fato do produto ou serviço, de que tratam os arts. 12 a 17; e a responsabilidade por vício do produto ou serviço, disciplinada nos arts. 18 a 25. Basicamente, a distinção entre ambas reside em que, na responsabilidade por fato do produto ou serviço, além da desconformidade do produto ou serviço com uma expectativa legítima do consumidor, há um acontecimento externo chamado de “acidente de consumo”, que causa dano material ou moral ao

⁶ SILVA, João Calvão da. *Responsabilidade civil do produtor*. Coimbra: Almedina, 1999 [reimp.] (Coleção Teses), p. 635.

⁷ SANSEVERINO, Paulo de Tarso Vieira. *Responsabilidade civil no Código do Consumidor e a defesa do fornecedor*. 3. ed. São Paulo: Saraiva, 2010, p. 165, i. 2.1.3.2.1.

⁸ STJ, REsp 967.623/RJ, rel. Min. Nancy Andrigli, j. 16.04.2009.

⁹ SIMÃO, José Fernando. Fundamentos da responsabilidade civil no Código de Defesa do Consumidor. In: SILVA, Regina Beatriz Tavares da (coord.). *Responsabilidade civil nas relações de consumo*. São Paulo: Saraiva/FGV, 2011 (Série GVlaw), p. 116, i. 2.5.

*consumidor. Por outro lado, na responsabilidade por vício do produto ou serviço, o prejuízo do consumidor decorre do defeito interno do produto ou serviço, o que se pode chamar de “incidente de consumo”.*¹⁰

Se presente ou não a congênita insegurança pouco importa num primeiro momento, visto que, *dada a dificuldade teórica em separar o inseguro do inadequado, a diferenciação entre vício e defeito tem, com maior acuidade, se assentado sobre as consequências daí advindas. Por isso, diz-se que o defeito revela um dano e um pedido indenizatório, enquanto o vício dá ensejo ao direito de substituição do produto, reexecução do serviço, redibição do negócio ou de abatimento no preço.*¹¹

Não se olvide, entretanto, que o segundo regime jurídico não desconhece a possibilidade, por óbvio não impositiva, mesmo no âmbito da quantidade, de ao vício se agregar um componente indenizatório, por perdas e danos¹², não apenas patrimoniais, submetido o seu exercício, como regra, haja ou não insegurança envolvida, a prazo extintivo prescricional.

São os chamados danos *extra rem*, portanto autônomos em relação ao objeto de consumo (aqui o produto “piso acetinado”), a exemplo do moral. Agora, se a indenização for exclusivamente material e estiver restrita ao produto ou ao serviço viciado (dano *circa rem*, aquele que deflui diretamente do vício e a ele circunscrito), **o que em parte se identifica na espécie** (fls. 18/26), a implicar, em última análise, o abatimento proporcional do preço, mantém-se o enquadramento na moldura de vício diante do tônus prevalecente estimatório ou *quantum minoris* da pretensão, dinâmica que pode atrair a decadência.¹³

A distinção entre vício e defeito, portanto, para que não restem dúvidas, não deve partir de uma abstrata qualificação do problema de consumo (o *antes*), embora

¹⁰ STJ, REsp 1.303.510/SP, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 03.11.2015.

¹¹ STJ, REsp 1.094.270/PR, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 02.12.2008.

¹² CDC, arts. 18, § 1º, II, 19, IV, e 20, II.

¹³ TJSP, AC 1000159-67.2019.8.26.0451, rel. Claudio Godoy, j. 11.03.2020; AC 9100928-25.2008.8.26.0000, rel. Francisco Loureiro, j. 18.12.2008.

importante, mas dos seus efeitos concretos sobre o consumidor (o *depois*), próprio ou equiparado, por isso variáveis e subordinados ao seu interesse de reparação.

A ideia é que o defeito, na sua essência e longe da moldura do CC¹⁴, representa um *plus* em relação ao vício, seu estágio primário, ou, em outras palavras, é o vício qualificado pela ocorrência de dano, material e/ou moral, que extravasa o próprio produto ou serviço retirado do mercado (aquisição ou utilização), a alcançar tanto o consumidor próprio quanto eventuais terceiros estranhos à relação consumerista primária, os *bystanders*.

Se não houver essa efetiva projeção externa (dano *extra rem*), **a juízo exclusivo do consumidor vítima**, titular da esfera de direitos violada¹⁵, **à luz do seu pedido concretamente deduzido**, o problema continuará no seu *status* inicial de vício, a pouco importar apresentasse ele, no plano abstrato, deficiência de segurança.

Ainda que se exclua o risco de dano, com o que não se concorda, notadamente à luz do prejuízo extrapatrimonial que dele possa decorrer¹⁶, vale o destaque de BESSA¹⁷, para quem *a disciplina da responsabilidade pelo fato do produto só ganha espaço quando já ocorreu um acidente de consumo, com danos efetivos ao consumidor ou terceiro (art. 17 do CDC). Antes disso, o interessado só pode invocar a seu favor a disciplina do art. 18, § 3º, do CDC, exigindo o conserto do produto, a troca por outro em perfeitas condições ou a devolução do preço, ou seja, sem dano, não há fato do produto, mas mero*

¹⁴ CC, arts. 441, 443 e 446.

¹⁵ STJ, AgInt no AREsp 1.668.213/GO, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 28.09.2020; REsp 953.187/MT, rel. Min. Sidnei Beneti, j. 23.06.2009; REsp 567.333/RN, rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 02.02.2010.

¹⁶ Com precisão, discorre AMARAL JÚNIOR, Alberto do (Os vícios dos produtos e o Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno (org.). Doutrinas essenciais. Direito do consumidor. Teoria de qualidade e danos. São Paulo: RT, 2011. v. V. p. 345, i. 2) que “Pouco importa se o produto atende ou não ao fim visado pelas partes; o que conta são os danos que pode causar”.

¹⁷ BESSA, Leonardo Roscoe. Código de Defesa do Consumidor comentado. Rio de Janeiro: Gen: Forense, 2021. p. 109, i. 4.

vício do produto.¹⁸

É preciso ficar claro, por isso se repete, que os problemas de consumo, tenham a origem que tiverem, apresentam escalas próprias de gravidade: o vício é menos grave do que o defeito; todavia, essa projeção externa lesiva não desqualifica a sua originária essência de vício¹⁹, a de certo modo indicar uma espécie de coexistência²⁰ de responsabilidades. Lembre-se, aqui, da periculosidade adquirida prevista no art. 18, § 6º, do CDC, a alumiar com indeléveis traços que o sistema não desconhece existirem produtos viciados que potencialmente atentam contra a segurança do consumidor.

Da mesma forma que as excludentes de responsabilidade também se aplicam às hipóteses de vício, no caso de defeito as possibilidades asseguradas nos arts. 18, § 1º, 19 e 20 do CDC permanecem à disposição do consumidor, pena de se mitigar o direito básico à ampla reparação do prejuízo²¹, a permitir, com isso, até, cogite-se de prazos distintos para o exercício dessas pretensões em face das possíveis perdas e danos advindas do episódio.²²

¹⁸ ALVIM, Eduardo Arruda. Responsabilidade civil pelo fato do produto no Código de Defesa do Consumidor. In: MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno (org.). Doutrinas essenciais. Direito do consumidor. Teoria de qualidade e danos. São Paulo: RT, 2011. v. V. p. 75, i. 1.1. Idêntica é conclusão de GRINBERG, Rosana (Fato do produto ou do serviço. Acidentes de consumo. In: MARQUES, Claudia Lima; MIRAGEM, Bruno (org.). Doutrinas essenciais. Direito do consumidor. Teoria de qualidade e danos. São Paulo: RT, 2011. v. V. p. 790-791, i. 5), para quem “Não há no vício manifestação externa, capaz de causar dano”, mas, “se causar, deixa de ser vício, para se tornar defeito”.

¹⁹ “O regime previsto no art. 18 do CDC, entretanto, não afasta o direito do consumidor à reparação por danos morais, nas hipóteses em que o vício do produto ocasionar ao adquirente dor, vexame, sofrimento ou humilhação, capazes de ultrapassar a esfera do mero dissabor ou aborrecimento” (STJ, REsp 324.629/MG, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 10.12.2002).

²⁰ “Nada impede que as responsabilidades por vício e fato coexistam. Digamos que alguém adquira um veículo zero, na concessionária. Pouco tempo depois, num cruzamento, os freios não funcionam. Há colisão com danos graves. Nessa situação, haverá, claramente, acidente de consumo (fato do produto, previsto no art. 12 do CDC). O consumidor e os terceiros atingidos (que são consumidores por equiparação) poderão pleitear indenizações por todos os danos sofridos (danos morais, estéticos, lucros cessantes, entre outros). A responsabilidade será objetiva. Na mesma situação, haverá responsabilidade por vício do produto. O consumidor poderá exigir a substituição do produto, na forma do art. 18, §§ 1º e 3º, do CDC” (FARIAS, Cristiano Chaves de; BRAGA NETTO, Felipe Peixoto; ROSENVALD, Nelson. Novo tratado de responsabilidade civil. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019. p. 852, i. 7.1.1).

²¹ CDC, art. 6º, VI.

²² STJ, REsp 683.809/RS, rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 20.04.2010.

Impende frisar que o paralelismo proposto, embora com certo dissenso²³, há tempos vem sendo consagrado pela doutrina²⁴ e pela jurisprudência²⁵, do STJ inclusive.²⁶

Claro está, assim, que a pretensão da consumidora – **a partir dos pedidos que deduziu** (letra “d” – fls. 08) – aparelha-se na ocorrência de defeito.

De outra banda, após expressa rejeição (fls. 94/95), renova a defesa agora a tese de decadência (fls. 239/240), o que não é possível, pois preclusa essa arguição²⁷; afinal, atrelada ao mérito²⁸, referida matéria era passível de ser desafiada por agravo de instrumento.²⁹

Diversa não é – *mutatis mutandis* – a diretriz do intérprete soberano da legislação federal:

RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. PRESCRIÇÃO AFASTADA EM DESPACHO SANEADOR. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO POR MEIO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUESTÃO NOVAMENTE TRATADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM EM APELAÇÃO DA AUTORA. IMPOSSIBILIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. INTELIGÊNCIA DOS ARTS. 487, INCISO II, C.C. 1.015, II, DO CPC/2015. RECURSO PROVIDO.

²³ TJSP, AC 1.124.160-0/0, rel. Artur Marques, j. 01.10.2007.

²⁴ RIZZATTO NUNES, Luiz Antonio. *Curso de direito do consumidor*. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2005. p. 167, i. 11.2.

²⁵ TJSP, AC 0011633-42.2013.8.26.0005, rel. Mary Grün, j. 29.01.2018; AC 9101441-56.2009.8.26.0000, rel. Adilson de Araújo, j. 04.05.2010; 1º TacCiv/SP, AI 1.204.169-5, rel. Rizzatto Nunes, j. 13.08.2003; TJSP, AC 70.826-4, rel. Antonio Carlos Marcato, j. 29.04.1999.

²⁶ STJ, REsp 1.176.323/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03.03.2015. Em igual sentido e da mesma Corte: AgRg no REsp 1.544.621/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03.11.2015; AgInt nos EDcl no REsp 1.746.140/RS, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 10.10.2019; AgInt no AREsp 1.072.384/SC, rel. Min. Lázaro Guimarães (Des. convocado do TRF-5), j. 19.04.2018; REsp 1.534.831/DF, rel. p/Ac Min. Nancy Andrighi, j. 20.02.2018; AgRg no REsp 1.544.621/SP, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 03.11.2015.

²⁷ CPC, arts. 505 c.c. 507.

²⁸ CPC, art. 487, II, 1ª figura.

²⁹ CPC, art. 1.015, II.

1. A questão posta cinge-se em saber se houve ou não preclusão em relação à prescrição suscitada pela parte ora recorrida, considerando que o Juízo de primeiro grau decidiu a respeito na decisão saneadora e não houve interposição do respectivo agravo de instrumento.

2. Esta Corte Superior, sob a égide do Código de Processo Civil de 1973, tem entendimento pacífico no sentido de ser necessária a interposição de agravo de instrumento contra a decisão saneadora que afasta a prescrição, sob pena de preclusão consumativa.

3. Na hipótese, o Tribunal de origem não reconheceu a preclusão da matéria, por entender que o STJ somente pacificou o cabimento de agravo de instrumento contra decisão interlocutória que afasta a alegação de prescrição, após a vigência do CPC/2015, no início de 2019, com o julgamento do REsp n. 1.778.237/RS, ou seja, em momento posterior à prolação da decisão saneadora que afastara a prescrição na ação subjacente.

4. Ocorre que, nos termos do art. 487, inciso II, do CPC/2015, a decisão que aprecia requerimento da parte sobre prescrição trata de questão relacionada ao próprio mérito da causa. Logo, esse decisum submete-se ao disposto no inciso II do art. 1.015 do novo CPC, o qual estabelece o cabimento de agravo de instrumento contra as decisões interlocutórias que versarem sobre o "mérito do processo".

5. Por essa razão, havendo expressa previsão legal de cabimento do agravo de instrumento contra decisão interlocutória que versar sobre o mérito do processo, o que inclui, a teor do art. 487, inciso II, do CPC/2015, a questão relativa à ocorrência da prescrição, não há como afastar a ocorrência da preclusão consumativa na hipótese.

6. Com efeito, ao contrário do que entendeu o Tribunal de origem, a necessidade de interposição de agravo de instrumento contra a decisão interlocutória que reconhece ou afasta a prescrição, na vigência do novo diploma processual, não decorre de interpretação jurisprudencial do STJ, mas sim de expressa determinação legal - arts. 487, II, c.c. 1.015, II, do CPC/2015.

7. Recurso especial provido (g.n.).³⁰

Vale lembrar – ainda – que, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, sujeitam-se à preclusão consumativa as questões decididas no processo, inclusive as de ordem pública, que não tenham sido objeto de impugnação no momento próprio³¹, reflexo que – por óbvio – também se projeta caso tenham sido essas matérias acolhidas ou afastadas em sede recursal.

Fixadas tais premissas, não vingam os apelos, pois a r. sentença de primeiro grau – na sua grande parte – deu à lide o correto desate, o que permite³² seja ela mantida.³³

DA INDENIZAÇÃO MATERIAL

De fato, o piso fabricado pelo Grupo Rocha foi adquirido no estabelecimento de Santa Helena (fls. 14). Narra a autora que após a finalização da reforma, *o piso estava apresentando defeitos em várias peças, pois estava se descascando com extrema facilidade mesmo sem ter sido usado (sic)* (fls. 02), a denotar problema passível de reparação.

³⁰ STJ, Resp 1.972.877/PR, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 27.09.2022.

³¹ STJ, AgInt no AREsp. 2.211.563/GO, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 12.06.2023.

³² STJ, AgInt no AREsp 1.075.290/SC, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 15.03.2018; REsp 662.272/RS, rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 04.09.2007.

³³ RITJSP, art. 252: “Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la”.

O fabricante tenta eximir a sua responsabilidade ao arguir – **sem provar**³⁴ – que *os danos reclamados estão relacionados à inadequação ao uso do material por parte da suplicante, que fez mau uso do produto (sic)* (fls. 57) e que não foram respeitadas as instruções inseridas na embalagem do produto.

Para dirimir a controvérsia foi realizada perícia, a qual concluiu que:

Após realização de diligências “in loco”, pesquisas, consultas processuais e documentos e fotos, bem como dos dados apresentados neste Laudo, S.M.J, habilito-me a concluir que os danos constatados nas peças cerâmicas, objeto desta perícia, tiveram origem no produto e não no mau uso ou uso inadequado por parte da Requerente (sic) (fls. 209).

Em que pese aos argumentos do corréu, o laudo pericial não padece de vícios, pois amplamente fundamentado, a não se prestar a subjetiva discordância das suas conclusões a torná-lo inapto.

Não se perca de vista que sequer houve manifestação da parte sobre as conclusões do *expert* (fls. 224), o que reforça a ausência de culpa da demandante e responsabilidade do polo passivo pelo defeito no produto.

Um detalhe: além de existir prova satisfatória dessa inadequação funcional, de **tônus prevalecente oculto**, o CDC toma como pressuposta³⁵ a responsabilidade objetiva do fornecedor ao lhe atribuir³⁶ o ônus de demonstrar uma das causas legalmente aptas a desqualificar esse nexos legal de imputação, ou seja, *a norma jurídica libera-os de responsabilidade*,

³⁴ CDC, art. 12, § 3º, III.

³⁵ “Assim, no sistema do CDC, da tradicional responsabilidade assente na culpa passa-se à presunção geral desta e conclui-se com a imposição de uma *responsabilidade legal*” (Claudia Lima Marques. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: o novo regime das relações contratuais*. 5ª ed. São Paulo: RT, 2005, p. 1.147-1.148, i. 2.1).

³⁶ Vale o registro de que “atribuição legal de ônus da prova” não tem nada a ver com “inversão do ônus da prova”.

*porque evidentemente, não há qualquer participação indireta no evento, mas, não os libera do ônus de probatório.*³⁷

Isso significa que se o fornecedor não evidenciar uma das *causas excludentes* responderá pelo dano, porque, *quanto ao defeito, o CDC estabelece uma presunção juris tantum de sua existência, apresentando-se como primeiro pressuposto – não só ontológico mas também lógico – da responsabilidade objetiva*³⁸, *ao tempo que se determinam quais as hipóteses em que se admite exonerar esta responsabilidade*³⁹; daí por que *o consumidor não precisa provar o defeito.*⁴⁰

Em síntese: *não é o consumidor que está obrigado a provar que o defeito existe. O ônus da prova é do fornecedor, a quem cabe provar a inexistência do defeito*⁴¹. E isso nada tem a ver com inversão do ônus da prova, pois aqui a temática é de atribuição do ônus da prova.

Interessa é que os réus têm irretorquível responsabilidade **integral** pelos vícios/defeitos ocultos de qualidade que contaminam os materiais que vendem.

Pensar-se o contrário implicaria nítida violação à função *corrigendi gratia* ou reativa da boa-fé objetiva, que visa a impedir condutas que contrariem os pressupostos da lealdade e da probidade⁴² ou, nas palavras de Menezes Cordeiro, o exercício inadmissível de posições jurídicas.⁴³

Os documentos de fls. 14 e 17 (nota fiscal e pagamento da mão de obra) comprovam o efetivo prejuízo material

³⁷ Artur Marques da Silva Filho. Código do Consumidor: responsabilidade civil pelo fato do produto e do serviço. In: Claudia Lima Marques; Bruno Miragem (org.). *Doutrinas essenciais. Direito do consumidor. Teoria de qualidade e danos*. São Paulo: RT, 2011, v. V, p. 637, i. 5.3.

³⁸ Gustavo Tepedino. A responsabilidade civil por acidentes de consumo na ótica civil-constitucional. *Temas de direito civil*. 2. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2001, p. 240, i. 2.

³⁹ Bruno Miragem. *Curso de direito do consumidor*. 4. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 528, i. 3.2.4.

⁴⁰ Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin. Notas sobre a teoria da qualidade no Código de Defesa do Consumidor: uma homenagem a Ada Pellegrini Grinover. *Revista de Direito do Consumidor*, São Paulo: RT, v. 131, p. 21-44, set./out. 2020, p. 7, i. II. *E-book*.

⁴¹ Cristiano Chaves de Farias; Felipe Peixoto Braga Netto; Nelson Rosenvald. *Novo tratado de responsabilidade civil*. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2019, p. 870, i. 9.

⁴² Judith Martins-Costa. *A boa-fé no direito privado*. 2ª tir. São Paulo: RT, 2000, p. 457.

⁴³ *Da boa-fé no direito civil*. Coimbra: Almedina, 1984, v. 2, p. 661.

suportado pela consumidora, sendo de rigor a devolução desses valores, atualizados dos desembolsos, como bem pontuado na origem (fls. 232).

DA REPARAÇÃO EXTRAPATRIMONIAL

Ao rigor desse raciocínio, verificada a inexecução obrigacional que ultrapassa o limite do aceitável⁴⁴, caracteriza-se o ato ilícito diante da ofensa danosa à esfera de dignidade e aos direitos básicos da consumidora, a quem o Estado deve defender⁴⁵, reprimindo todos os abusos praticados no mercado⁴⁶, tanto que, *a partir da consagração do direito subjetivo constitucional à dignidade, o dano moral deve ser entendido como sua mera violação*.⁴⁷

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 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 iniciativa⁴⁸, que relega ao empreendedor, de forma exclusiva, o ônus da atividade econômica lucrativa explorada. Ou

⁴⁴ CC, art. 187.

⁴⁵ CF, art. 5º, XXXII.

⁴⁶ CDC, art. 4º, II e VI.

⁴⁷ STJ, REsp 1.328.916/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 01.04.2014.

⁴⁸ CF, arts. 1º, IV, c.c. 170.

seja, se os lucros não são divididos com os consumidores, os riscos também não podem ser.

*A manifestação de vontade do consumidor é dada almejando alcançar determinados fins, determinados interesses legítimos. A ação dos fornecedores, a publicidade, a oferta, o contrato firmado criam no consumidor expectativas, também, legítimas de poder alcançar estes efeitos contratuais. No sistema tradicional seus intentos poderiam vir a ser frustrados, pois o fornecedor, elaborando unilateralmente o contrato, o redigia de forma mais benéfica a ele, afastando todas as garantias e direitos contratuais, que a lei supletiva civil permitisse (direitos disponíveis). No sistema do CDC leis imperativas irão proteger a confiança que o consumidor depositou no vínculo contratual, mais especificamente na prestação contratual, na sua adequação ao fim que razoavelmente dela se espera, irão proteger também a confiança que o consumidor deposita na segurança do produto ou do serviço colocado no mercado.*⁴⁹

O dano, na espécie, é *in re ipsa*, que dispensa prova de maiores reflexos, patrimoniais ou morais⁵⁰. O dever de indenizar decorre – de modo imediato⁵¹ – da quebra da confiança e da justa expectativa da consumidora de receber produto com funcionalidade adequada e de não ser submetida à demora na solução do problema.⁵²

A premissa que tenho clara – tal qual orienta o STJ – 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*⁵³, ou seja, que a perda do tempo útil enseja ofensa à incolumidade psíquica e à

⁴⁹ Claudia Lima Marques. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor. O novo regime das relações contratuais*. 5ª ed. São Paulo: RT, 2006, p. 1.142, i. 2.

⁵⁰ STJ, REsp 608.918/RS, rel. Min. José Delgado, j. 20.05.2004.

⁵¹ STJ, REsp 196.024/MG, rel. Min. César Asfor Rocha, j. 02.03.1999.

⁵² CDC, art. 12, § 1º.

⁵³ STJ, REsp 1.634.851/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 12.09.2017.

dignidade do sujeito vulnerável, a ultrapassar o mero inadimplemento contratual.⁵⁴

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*⁵⁵, o que se reforça diante da *Teoria do Desvio Produtivo do Consumidor*⁵⁶, que já encontra eco no Tribunal da Cidadania.⁵⁷

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*⁵⁸, **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.*⁵⁹

No que tange à liquidação, considerando as circunstâncias da causa, os R\$ 5.000,00 arbitrados a título de dano moral, por não representarem para o caso *quantum* irrisório nem exorbitante, merecem prestígio; contudo, sem nenhum reflexo no princípio da sucumbência, pois o valor inicialmente proposto (letra “d.3” – fls. 08) apresenta caráter apenas estimatório.⁶⁰

Soma que cumpre a função punitiva (intimidativa, pedagógica ou profilática) da indenização, na exata

⁵⁴ STJ, AgInt no AREsp 2.232.663/RJ, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 18.09.2023.

⁵⁵ TJSP, AC 1001780-85.2022.8.26.0066, rel. Ramon Mateo Júnior, j. 15.07.2022.

⁵⁶ 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.

⁵⁷ 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.

⁵⁸ 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.

⁵⁹ Enunciado 363 da IV Jornada de Direito Civil promovida pelo Conselho da Justiça Federal.

⁶⁰ STJ, Súm. 326.

medida do que se conhece como teoria do desestímulo⁶¹, o que é admitido com tranquilidade pela jurisprudência do intérprete soberano da legislação federal.⁶²

A correção monetária – aqui – incide mesmo da r. sentença⁶³, ao passo que os juros de mora, legais⁶⁴, tratando-se de responsabilidade contratual originária⁶⁵, fluem – *ex vi legis e para todas as verbas* – da última citação (11.01.2024 – fls. 52), não do evento danoso (fls. 232).

Uma observação, no entanto, há de ser feita: é que *a matéria relativa aos juros de mora e à correção monetária é de ordem pública, pelo que a alteração do termo inicial de ofício no julgamento de recurso de apelação pelo tribunal na fase de conhecimento do processo não configura reformatio in pejus*⁶⁶, ou seja, sua análise *independe de pedido expresso na inicial ou de recurso voluntário da parte*.⁶⁷

*A jurisprudência desta Corte firmou o entendimento no sentido de que, em se tratando de responsabilidade contratual, os juros de mora incidem desde a citação. Precedentes.*⁶⁸

Por fim, os honorários advocatícios originalmente atribuídos pela r. sentença não comportam alteração (fls. 232), considerando as teses deduzidas e o espectro entre o que se queria e o que se obteve (causalidade).

Sucumbentes nas suas pretensões⁶⁹, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, majora-se a verba honorária

⁶¹ Pedro Frederico Caldas. *Vida Privada, Liberdade de Imprensa e Dano Moral*. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 126.

⁶² STJ, REsp 1.171.826/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 17.05.2011.

⁶³ STJ, Súm. 362.

⁶⁴ 1% a.m. até 27.08.2024 e a partir daí na forma dos arts. 389, par. ún., c.c. 406, §§ 1º e 3º, do CC.

⁶⁵ CC, art. 405.

⁶⁶ STJ, AgRg no AREsp 455.281/RS, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 10.06.2014.

⁶⁷ STJ, AgRg no REsp. 1.427.958/SC, rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 27.05.2014.

⁶⁸ STJ, EDcl no AgInt nos EDcl no AREsp. 1.280.727/SP, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 21.08.2023.

⁶⁹ STJ, AgInt nos ED em AREsp 762.075/MT, rel. Min. Felix Ficher, j. 19.12.2018; AgInt nos EREsp 1.539.725/DF, rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, j. 09.08.2017; ED no AgInt no REsp 1.573.573/RJ, rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 04.04.2017.

devida solidariamente pelos apelantes em mais R\$ 500,00, com atualização da r. sentença (16.12.2024 – fls. 233) e juros de mora, legais⁷⁰, do trânsito em julgado, respeitada a gratuidade que aproveita a autora.⁷¹

Ex positis, pelo meu voto, com observação,
NEGA-SE PROVIMENTO aos recursos.

Eventuais embargos de declaração **serão** – em princípio – julgados de modo virtual⁷², **salvo** interesse público e/ou discordância convincente inscrita no seu corpo.

FERREIRA DA CRUZ
Relator

⁷⁰ 1% a.m. até 27.08.2024 e a partir daí na forma dos arts. 389, par. ún., c.c. 406, §§ 1º e 3º, do CC.

⁷¹ CPC, art. 98, § 3º.

⁷² TJSP, Res. nº 549/11, art. 1º.