



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000420687

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003219-86.2023.8.26.0005, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes ROBSON ALCIDES FULANETI (JUSTIÇA GRATUITA), BRUNA SILVA DOS SANTOS FULANETI (JUSTIÇA GRATUITA) e JOSÉ LUIS FULANETI (FALECIDO), são apelados ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S.A., LG ELECTRONICS DE SÃO PAULO LTDA e GRUPO CASAS BAHIA S.A..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 33ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores LUIZ EURICO (Presidente) E SÁ DUARTE.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

CARMEN LUCIA DA SILVA
Relatora
Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1003219-86.2023.8.26.0005

APELANTE(S): JOSÉ LUIS FULANETI (FALECIDO) E OUTROS

APELADO(S): GRUPO CASAS BAHIA S.A. E OUTROS

COMARCA: SÃO PAULO - FORO REGIONAL DE SÃO MIGUEL PAULISTA

4ª VARA CÍVEL

MM. JUIZ(A) DE DIREITO: ADRIANA BERTIER BENEDITO

VOTO Nº 27.334

DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. Sentença de improcedência dos pedidos. Apelo do autor. Nos termos do § 2º do art. 26 do CDC, a contagem do prazo decadencial é interrompida pela reclamação formal do consumidor ao fornecedor, retomando-se após resposta negativa inequívoca ou inércia. No caso concreto, a partir do trânsito em julgado de ação anterior ajuizada perante o JEC, iniciou-se a contagem do prazo decadencial, que se encerrou em dezembro de 2022. Como a ação foi ajuizada apenas em fevereiro de 2023, o direito de reclamar pelos vícios foi alcançado pela decadência. Matéria de ordem pública que pode ser conhecida a qualquer momento e grau de jurisdição. Precedentes deste E. TJ/SP. Inversão do ônus da prova previsto no CDC que não implica a procedência automática do pedido inicial. Ônus que cabia ao autor, nos termos do artigo 373, I, do CPC. Seguro. Validade do contrato. Vício de consentimento não demonstrado. Repetição de indébito indevida. Dano moral não configurado. Arrependimento do comprador. A concessão da gratuidade de justiça não afasta a condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência. Inteligência do art. 98, § 2º, do CPC. Sentença mantida. RECURSO NÃO PROVIDO.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença proferida a fls. 655/660 e declarada a fls. 721/722, que julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar a seguradora ré ao pagamento do prêmio do seguro ao autor. Ante a sucumbência recíproca, ambas as partes devem arcar com o pagamento das custas, despesas

processuais e honorários de advogado fixados em 10% do valor da condenação.

Inconformada, a parte demandante apela (fls. 725/756). Argui a inoccorrência de decadência de seu direito, pois não foi suscitada no processo anterior e foi afastada em decisão saneadora. Afirma que há responsabilidade solidária e objetiva das rés pelo vício no produto, motivo pelo qual deve ser ressarcida pela quantia paga. Sustenta a nulidade do contrato de seguro em razão da vulnerabilidade técnica do consumidor no momento da assinatura. Pleiteia a repetição do indébito correspondente ao valor do seguro. Alega que a situação narrada lhe causou violação aos direitos de personalidade e que faz jus à indenização por danos morais no valor de R\$ 8.000,00. Subsidiariamente, pede o afastamento do desconto relativo à franquia, pois tal matéria não foi suscitada em contestação. Por fim, aduz que não se aplicam os efeitos da sucumbência, pois houve concessão de gratuidade de justiça.

Recurso tempestivo e dispensado de preparo.

Contrarrazões as fls. 760/766, 767/771 e 778/781.

Não há oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

As razões do recurso preenchem os requisitos

previstos nos arts. 1.007 e 1.010, notadamente seus incisos II e III, ambos do CPC, tendo sido trazidos à baila as razões de fato e de direito do inconformismo, permitindo o seu conhecimento.

Adoto o relatório da sentença que bem expôs a pretensão da parte, e os fatos ocorridos até sua prolação:

“JOSE LUIZ FULANETI moveu ação indenizatória por danos materiais e morais em face de VIA S/A, ZURICH MINAS BRASIL SEGUROS S/A e LG ELETROCNICS DO BRASIL LTDA. Narra, em apertada síntese, que em 06 de março de 2019 adquiriu um celular LG K11 Plus Dual e chip sim por R\$ 924,00, conforme nota fiscal anexa à inicial. Afirma que contratou seguro contra furto e roubo pensando estar contratando garantia estendida, além de seguro de vida. Aduz que constatou que o aparelho esquentava excessivamente e por isso em novembro de 2020 enviou o aparelho para a requerida Zurich, que o devolveu alegando que não poderia realizar o reparo porque o defeito na placa, como constatado, não era coberto pela apólice contratada. Requer a condenação das requeridas na restituição dos valores pagos pelo aparelho celular, a declaração de nulidade dos contratos de seguros de furto e roubo e vida com a restituição dos valores pagos e, por fim a condenação das requeridas ao pagamento de indenização por danos morais. Requereu a concessão de gratuidade de justiça. Citada, a corré Zurich apresentou contestação sustentando que o seguro contratado expressamente exclui danos funcionais e por isso pugna pela improcedência. Concedida ao autor os benefícios de gratuidade de justiça (fl. 167). Citada, a corré Via apresentou contestação alegando ilegitimidade passiva por ser varejista ao passo que o verdadeiro responsável pelo vício do produto é o fabricante. No mérito assevera que seus atos não geraram ato ilícito indenizável. Pugna pela improcedência. Citada, a corré LG apresentou contestação alega ilegitimidade passiva, pois não participou dos atos narrados, que o vício pelo qual o autor insurge-se decorre de má-prestação de serviços pela corré Zurich. Sustenta a decadência do direito do autor, em vista

que a ação foi ajuizada em fevereiro de 2023 enquanto o defeito no produto foi constatado em novembro de 2020. Afirma que o autor ajuizou ação que tramitou sob o nº 00006666-51.2021.8.26.0006 e transitou em julgado em 08/09/2022, tendo até 08 de dezembro de 2022 para promover nova ação, o que não fez. No mérito assevera que não possui responsabilidade por eventual vício, pois este manifestou-se durante o prazo de vigência da garantia estendida junto à corre Zurich; que o defeito foi constatado fora da garantia do fabricante. Pugna pela improcedência. Houve réplica. O feito foi saneado e determinada a produção de prova pericial. Posteriormente as requeridas desistiram da prova pericial. Sobreveio notícia do falecimento do autor, habilitando-se seus sucessores Robson Alcides Fulaneti e Bruna Silva dos Santos Fulaneti no polo ativo.”

O Juízo singular julgou os pedidos parcialmente procedentes por entender que o contrato de seguro é válido, além de reconhecer a decadência do direito do autor em relação à corre.

E o entendimento da r. sentença deve prosperar, não trazendo a parte apelante elementos suficientes a ilidir seu embasamento.

A relação estabelecida entre as partes é nitidamente de consumo, motivo pelo qual deve ser presumida a boa-fé objetiva da parte autora, podendo ser aplicada todos os princípios e cláusulas gerais que lhe são inerentes.

No entanto, a aplicação das regras protetivas da Lei Consumerista ao caso concreto não conduz ao reconhecimento automático do direito postulado pelo apelante, até porque a inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, VIII, do CDC só é possível se as

alegações do consumidor forem verossímeis. conforme destaca Theotônio Negrão:

“A chamada inversão do ônus da prova, no Código de Defesa do Consumidor, deve ser compreendida no contexto da facilitação da defesa dos direitos do consumidor, ficando subordinada ao 'critério do juiz, quando for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias da experiência' (art. 6º, VIII). Vai daí não ser automática a inversão do ônus da prova. Para que ocorra, necessita ela de circunstâncias concretas que serão apuradas pelo juiz no contexto da 'facilitação da defesa' dos direitos do consumidor (RT 783/332, a citação é do voto do relator, juiz Amorim Cantuária). Ou seja, 'a regra do art. 6º, VIII, relativa à inversão do ônus da prova, não há de ser considerada aplicável a priori, ou utilizada sem análise individual e pormenorizada da quaestio' (JTAERGS 100/381).” (In Código de Processo Civil Anotado, Saraiva, 42ª ed., nota 2 ao artigo 333, p. 446).

E os elementos constantes dos autos nos servem de indícios de que, ao contrário do afirmado pela recorrente, houve a decadência de seu direito.

O artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor estabelece que o direito de reclamar pelos vícios aparentes ou de fácil constatação caduca em 90 dias, na hipótese de fornecimento de serviço ou de produtos duráveis.

De acordo com o §2º do artigo 26 do Código de Defesa do Consumidor obsta a decadência *“a reclamação comprovadamente formulada pelo consumidor perante o fornecedor de produtos e serviços até a resposta negativa correspondente, que deve ser transmitida de forma inequívoca”*.

Conforme narrado na inicial, o vício foi constatado no dia seguinte da compra, 07/03/2019 (fls. 03/04). O aparelho celular foi primeiramente encaminhado à seguradora em 05/11/2020 e retornou em 13/11/2020, com a anotação de que havia defeito funcional não coberto pelo seguro (fls. 58).

Adiante, em 18/02/2021, foi ajuizada a ação nº 0000666-51.2021.8.26.0006 perante a 1ª Vara do Juizado Especial Cível do Foro Regional de Penha de França/SP, a qual foi extinta, sem resolução do mérito, por necessidade de realização de perícia técnica no aparelho, sendo que a r. sentença transitou em julgado na data de 08/09/2022.

A partir de então (08/09/2022), inicia o período de 90 dias para o autor ajuizar a ação, prazo que se esgotou em 08/12/2022.

No entanto, somente em 15/02/2023, aproximadamente 05 (cinco) meses após o transito em julgado da ação anterior e mais de 02 (dois) anos após a constatação do vício, foi ajuizada a presente ação.

Sendo assim, o direito de reclamar pelos vícios foi alcançado pela decadência.

Nesse mesmo sentido:

APELAÇÃO. Ação de rescisão contratual c/c devolução de valores pagos, cobrança de multa e indenização por danos morais. Contrato de revenda de cortinas e persianas. Entrega tardia de produtos com características diferentes daqueles vendidos. Sentença de improcedência por reconhecimento de decadência. - Relação de consumo. Aplicáveis as regras previstas no art. 26 do Código de Defesa do Consumidor. Prazo decadencial que não se completou. Precedente ajuizamento de demanda perante o Juizado Especial Cível. Extinção sem resolução do mérito, seguida do ajuizamento desta ação. Não caracterizada inércia da consumidora capaz de ensejar o reconhecimento de decadência, que fica afastada. - Causa madura para julgamento. Conjunto probatório firme no sentido de que houve atraso na entrega e na instalação dos produtos, que eram diferentes daqueles especificados no contrato. Vício não sanado pela ré no prazo conferido pela legislação de regência. Rescisão do contrato com retorno das partes ao status quo ante. - Multa compensatória indevida. Art. 410 CC. Alternativa em benefício do credor que, no caso, optou pela rescisão da avença e recebimento do preço em restituição. - Honorários contratuais. Profissional escolhido pela apelante para defesa de seus direitos que devem ser por ela suportando. Ressarcimento descabido. - Danos morais caracterizados in re ipsa. Protesto indevido dos cheques

correspondentes a preço inexigível. Obrigação bilateral. Requerida não estava autorizada a exigir o pagamento integral do preço ajustado enquanto não tivesse cumprido integralmente seus deveres contratuais. Indenização fixada em patamar razoável e compatível com a intensidade da lesão anímica suportada. - Sentença reformada, com inversão dos encargos sucumbenciais. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1002779-03.2019.8.26.0047; Relator (a): Claudia Menge; Órgão Julgador: 34ª Câmara de Direito Privado; Foro de Assis - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/08/2022; Data de Registro: 03/08/2022)

APELAÇÃO. AÇÃO REDIBITÓRIA C/C INDENIZAÇÃO. VÍCIO DO PRODUTO. Consumidora alega que os vícios ocultos do televisor adquirido se manifestaram apenas depois de expirada a garantia contratual. Pretensão à restituição do valor pago mais indenização por danos extrapatrimoniais. Demanda ajuizada em face da comerciante e da fabricante. Extinção do processo sem resolução do mérito relativamente à primeira, por ilegitimidade passiva, e improcedência quanto à segunda. Inconformismo. LEGITIMIDADE PASSIVA DA COMERCIANTE. Reconhecimento. Adotada a teoria da asserção, as condições da ação devem ser aferidas de acordo com as afirmações trazidas na petição inicial. Responsabilidade solidária das fornecedoras por vício do produto. Extinção terminativa parcial do feito descabida. DECADÊNCIA. Reconhecimento, de ofício. O lapso para que o consumidor exija em juízo alguma das alternativas que lhe são conferidas pelo artigo 18 do CDC é decadencial. Prazo

de 90 dias previsto no art. 26, II, do CDC, ultrapassado, ainda que considerada obstada a decadência durante o trâmite de demanda anterior perante o Juizado Especial Cível. DANOS MORAIS. Pretensão indenizatória que, por outro lado, se submete a prazo exclusivamente prescricional. Inexistência de lesão a direito da personalidade no caso concreto. Sentença reformada em parte. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1063323-24.2021.8.26.0002; Relator (a): Rosângela Telles; Órgão Julgador: 31ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 26/07/2022; Data de Registro: 26/07/2022)

Ademais, trata-se de matéria de ordem pública, podendo ser reconhecida a qualquer tempo e grau de jurisdição.

No que se refere à validade do contrato de seguro celebrado entre as partes, o Código Civil disciplina que:

“Art. 104. A validade do negócio jurídico requer:

I - agente capaz;

II - objeto lícito, possível, determinado ou determinável;

III - forma prescrita ou não defesa em lei.”

E no caso *sub judice*, a despeito de todo esforço argumentativo exposto na inicial, o autor não demonstrou a existência

mínima de induzimento ao erro, de maneira que se deve concluir que as obrigações contratuais que assumiu decorrem de sua livre manifestação de vontade.

Igualmente, não há demonstração de que a parte autora tenha exercido o direito de arrependimento, que, de todo modo, não se aplica ao caso em julgamento

Portanto, conclui-se logicamente que o demandante efetivamente estabeleceu relação jurídica com a ré e, por conseguinte, é responsável pelo pagamento dos débitos apontados na inicial, de maneira que é descabida também a pretensão à repetição do indébito e ao recebimento de indenização por danos morais.

Outrossim, não há que se falar em inovação recursal, porquanto o pedido de desconto do valor da franquia constou expressamente da contestação da seguradora (fls. 132): “*Eventualmente, em caso de condenação, requer que seja observado o valor da nota fiscal do produto, não incluindo a quantia paga pelo prêmio, **bem como abatida a franquia** e ainda, que a correção monetária e os juros quanto ao dano material observem a taxa SELIC, fixados a partir da citação da ré*”.

Quanto à condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, é importante lembrar o disposto no art. 98, § 2º, do CPC, o qual diz:

“§ 2º A concessão de gratuidade não afasta a responsabilidade do beneficiário pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios decorrentes de sua sucumbência.”

Por isso, deve ser desacolhida a alegação de que eventual concessão de gratuidade de justiça afastaria a condenação ao pagamento de honorários de advogado.

Logo, visto por todos os ângulos, a manutenção da r. sentença é medida de rigor.

Não sendo provido o recurso, incide a hipótese do § 11 do art. 85 do Código de Processo Civil, motivo pelo qual os honorários advocatícios devem ser majorados para 15% dos valores fixados na r. sentença, devidamente atualizados, observada a gratuidade concedida.

Diante do exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO.**

CARMEN LÚCIA DA SILVA

Relatora