



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Número do 1.0672.13.036776-2/001 Numeração 0367762-
Relator: Des.(a) Tiago Pinto
Relator do Acórdão: Des.(a) Tiago Pinto
Data do Julgamento: 25/08/2016
Data da Publicação: 02/09/2016

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - PEDIDO NULIDADE - INEXISTÊNCIA- PRODUTO COM DEFEITO- PRAZO PARA TROCA- DANO MORAL- INEXISTÊNCIA.

-A ausência de manifestação do julgador quanto à inversão do ônus da prova não representa julgamento "citra petita" quando a parte, em fase própria de especificação de provas, mantém-se silente quanto à suposta dificuldade de produção de alguma prova capaz de justificar a inversão da distribuição do ônus da prova nos autos.

- Não representa julgamento "citra petita" a não análise de pedido que restou prejudicado diante da improcedência do pedido principal.

-Incumbe à parte ré demonstrar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, consoante regra estabelecida no inciso II do art.333 do CPC/73 (art. 373,II CPC/15), independente da inversão do ônus da prova.

-O fornecedor tem o prazo de até 30 (trinta) dias para sanar os vícios existentes em produto comercializado, sob pena de ter que restituir o valor pago. Hipótese em que a empresa ré não desincumbiu de seu ônus ao não comprovar a tentativa frustrada de entrega do produto no prazo previsto no código de defesa do consumidor.

-O mero descumprimento de obrigações contratuais, como não entrega de produto adquirido e devidamente pago, não enseja, por si, indenização por dano extrapatrimonial.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0672.13.036776-2/001 - COMARCA DE SETE LAGOAS - APELANTE(S): ROSILENE MARTINS DA SILVA - APELADO(A)(S): MAGAZINE LUIZA S/A

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 15ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

DES. TIAGO PINTO

RELATOR.

DES. TIAGO PINTO (RELATOR)

VOTO

Trata-se de "ação de cancelamento de negócio jurídico cumulado com pedido de indenização por danos morais e materiais" ajuizada por Rosilene Martins da Silva em desfavor de Magazine Luiza S/A.

Na inicial, afirmou que, em 05/11/2013, adquiriu na loja da ré uma cozinha de aço Itaneu Itatiaia com 3 peças branca com vidro e um balcão de aço 2p/4g com a promessa de que a entrega seria efetuada no dia 11/11/2013. Disse que antes de finalizar a compra, certificou-se com a vendedora se a montagem seria realizada até o dia 20/11/2013, já que no dia 23/11/2013 havia marcado compromisso.

Em 12/11/2013 a entrega foi realizada e no dia 16/11/2013, foi realizada a montagem. Contudo, foi possível montar apenas um



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

móvel, já que o outro estava com defeito.

No dia 17/11/2013, a autora retornou à loja, e requereu a troca da mercadoria, contudo, até a data do ajuizamento da ação (16/12/2013) a mercadoria não tinha sido entregue.

Por essas razões, requereu a procedência da ação para que fosse cancelada a compra do balcão com a devolução imediata do dinheiro, bem como fosse indenizada pelos danos morais e materiais no valor R\$ 550,00.

Em contestação, a ré afirmou que no ato de entrega do novo balcão, a autora não aceitou que o produto fosse entregue e montado. Assim, bateu pela improcedência da demanda, uma vez que o produto não foi entregue unicamente por atitude da autora.

Sobreveio a sentença pela qual os pedidos iniciais foram julgados improcedentes, sob fundamento de que "é incontroverso que os produtos foram entregues dentro da previsão alegada pela autora, mas se foi constatado um defeito e se a ré se prontificou em trocar o produto, é razoável que haja a extensão do prazo anterior para que o problema seja solucionado."

Inconformada, apela a autora. Em suas razões recursais, afirma que o atraso na entrega da mercadoria frustrou a comemoração que pretendia fazer na sua nova residência. Afirma que o juiz a quo não analisou o pedido de inversão do ônus da prova, nem de devolução do valor pago pelo balcão, configurando a sentença citra petita. Diz ainda que o réu não cumpriu sua parte no contrato, uma vez que não entregou o produto em perfeitas condições de uso. Assim, bate pela reforma da sentença para que seus pedidos iniciais sejam julgados procedentes.

Contrarrazões às fls. 98/102.

É o relatório.



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conhece-se do recurso.

Preliminar de sentença citra petita.

A autora/apelante afirma que a sentença é nula por não ter se manifestado sobre dois pedidos distintos: inversão do ônus da prova e devolução do valor pago pelo balcão.

Quanto ao pedido de inversão do ônus da prova, é verdade que, na inicial, a autora pleiteou a inversão do ônus da prova (fl.12) e que o d. sentenciante não se manifestou expressamente sobre a questão no curso do processo. Todavia, a decisão não é citra petita e não houve cerceamento de defesa.

É que o d. Juiz intimou as partes para especificação de provas (fl.56) e, quanto ao pedido de inversão do ônus da prova, a apelante manteve-se totalmente inerte. Nada disse sobre a necessidade da carga probatória.

Ora, ao oportunizar a especificação de provas e a apelante nada requerer sobre isso, demonstrou seu desinteresse e ainda mais não manifestou qualquer dificuldade na produção de alguma prova para justificar a inversão da regra geral do art.333, do CPC/73 (art. 373 CPC/15), aplicada na sentença. O silêncio da sentenciante quanto à inversão do dever de provar na situação específica dos autos não impediu qualquer produção de provas e não foi aquém do pedido já que a inversão do ônus é regra processual que resultaria em nulidade tão apenas se significasse uma diminuição ou supressão da defesa/constituição do direito da autora/apelante.

Frise-se que o silêncio da apelante quando instada a se manifestar sobre as provas sem qualquer referência a inversão do ônus pleiteada na inicial demonstra que não houve qualquer prejuízo ou vício na decisão.

Quanto ao pedido de devolução do pagamento, também não se



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

verifica omissão na sentença. É que, o pedido de devolução do valor pago só faria sentido se o pedido de cancelamento da compra fosse acatado. Como o juiz julgou improcedente o pedido de desfazimento do negócio, desnecessária a análise do pedido de restituição dos valores pagos pela mercadoria.

Pelo exposto, REJEITA-SE A PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA.

Mérito

A matéria discutida nos presentes autos é sobre a entrega a destempo de mercadoria adquirida pela autora, o que teria lhe causado prejuízos de ordem moral e material.

Pois bem! Conforme dito pelo juiz a quo, resta incontroverso nos autos que a autora efetuou a compra, na data de 05/11/2013, de um "BALCÃO DE AÇO" e de um armário de "COZINHA DE AÇO", pelo valor total de R\$ 1.449,00 (um mil, quatrocentos e quarenta e nove reais), todavia, não há nos autos prova de que as partes convencionaram que a entrega e a montagem seria realizada até o dia 23/11/2013.

A própria autora/apelante informa que a entrega foi realizada 11 dias após a compra, contudo, a montagem de uma das mercadorias não foi realizada porque o produto estava com defeito.

Ora, não constitui ato ilícito o simples fato de entrega do produto com defeito. Constitui ato ilícito apenas quando o fornecedor se nega a trocar o produto com defeito.

O art. 18 do CDC possibilita ao fornecedor de produto a realização da troca pelo mesmo produto no prazo de 30 dias, e, apenas se não sanado o defeito do produto dentro desse prazo é que poderá o consumidor requerer a restituição imediata da quantia paga:



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

Art. 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;

III - o abatimento proporcional do preço.

No caso, restou incontroverso que a devolução do produto ocorreu no dia 16/11/2013, assim, a empresa ré teria até o dia 16/12/2013 para sanar o vício.

A autora ajuizou a presente demanda em 16/12/2013 tendo afirmado que até naquela data não havia sido realizada a troca do produto. A ré, por sua vez, afirmou que tentou efetuar a troca, mas que essa não foi realizada por culpa exclusiva da autora, que negou o recebimento.

Pela regra de distribuição do ônus da prova prevista no art. 333 do CPC/73 (art. 373 CPC/15), com a afirmação da autora de não



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

recebimento da mercadoria no prazo legal, cabia a ré a comprovação de que tentou entregar dentro do prazo. Contudo, a ré não trouxe qualquer documento a comprovar a entrega, tendo se limitado a alegar que tentou realizar a entrega.

Assim, a autora tem direito ao desfazimento do negócio realizado entre as partes, uma vez que, passado mais de 30 dias, a empresa ré não sanou o vício.

Nos termos do citado art. 18 do CDC, a autora fará jus a restituição imediata da quantia paga, monetariamente atualizada.

Dessa forma, a sentença deve ser reformada nesse ponto, para que o negócio seja desfeito em relação ao balcão.

Quanto ao dano moral, o descumprimento do contrato, por si só, não o enseja, impondo-se registrar que os autos não contêm nenhuma prova de que a entrega do produto com defeito tenha importado em exposição a situação de dor, angústia, vexatória ou constrangedora.

Para configurar o dano moral não basta o mero dissabor, o aborrecimento, e a aflição exacerbada. O dano moral emerge da dor, do vexame, que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflição, angústia e desequilíbrio em seu bem estar.

Diante disso, apesar dos transtornos vivenciados pela autora decorrente do defeito do produto, não se evidencia dano moral na espécie, até mesmo porque tais aborrecimentos restringem-se à frustração de não utilizar um balcão. Nada mais, diga-se, no campo dos fatos.

Sendo assim, não há que se falar em indenização por danos morais, pois, frise-se, o produto com defeito adquirido pela autora não retrata qualquer afronta a bens imateriais dela, em sua essência humana, mas tão somente uma experiência de desgosto e desgosto,



Tribunal de Justiça de Minas Gerais

não indenizável na esfera extrapatrimonial.

Desse modo, DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO apenas para possibilitar o desfazimento do negócio de compra do balcão aço 2p/4gltanew Itatiaia Branco com tampo, adquirido pelo valor de R\$ 550,00 a ser restituído com a devida atualização.

No mais, mantém-se a sentença.

Diante da sucumbência recíproca, as custas e os honorários fixados em primeira instância deverão ser repartidos meio a meio, suspensa a exigibilidade em relação a autora/apelante, por ser beneficiária da justiça gratuita.

DES. ANTÔNIO BISPO - De acordo com o(a) Relator(a).

DESA. MÔNICA LIBÂNIO ROCHA BRETAS - De acordo com o(a) Relator(a).

SÚMULA: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO."