

**AO JUÍZO DA Xª VARA CÍVEL DA CIRCUNSCRIÇÃO
JUDICIÁRIA DE XXXXXXXX.**

Processo nº : **XXXXXXXX**

FULANO DE TAL, já qualificado nos autos em epígrafe, vem, respeitosamente, à presença de Vossa Excelência, por intermédio da **Defensoria Pública do Distrito Federal**, em atenção à determinação de fls. X, apresentar

RÉPLICA
COM PEDIDO DE JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO OU
DE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

ao alegado pela **EMPRESA TAL** na contestação de fl. X/X, nos termos que passa a expor.

I - RESUMO DA LIDE

O requerente ajuizou ação requerendo a devolução integral do valor pago a título de compra de um aparelho de ar-condicionado, bem como danos morais, em razão do produto apresentar defeito logo após a sua instalação.

Salienta-se para o fato de que **o produto é de vital importância para o requerente, visto que faz uso do aparelho Cipap, que eleva a temperatura do ambiente ocasionando quadro de angina severa e disfunção respiratória, razão pela qual necessita utilizar o aparelho de ar condicionado para evitar a ocorrência de tal quadro, reduzindo o desconforto metabólico, conforme atestam a prescrição médica do otorrino (verbal) e cardiologista (fl. X), acostadas aos autos.**

O aparelho de ar-condicionado foi enviado para a assistência técnica, onde foi recusado o conserto, sob alegação de que o defeito decorreria de **“UMA POSSÍVEL queda ou alteração, pois a tubulação está estrangulada”.**

A requerida apresentou contestação alegando, em síntese, a sua ilegitimidade passiva, bem como alegando a responsabilidade da assistência técnica.

É a síntese do necessário.

II- DA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA

Impugna-se a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pela **eis que todas as condutas questionadas pela autora devem ser imputadas à fabricante, EMPRESA TAL, por ser dessa a obrigação de reparar danos decorrentes da fabricação e comercialização dos seus produtos,** nos termos do art. 12 do CDC.

Ademais, contrariamente ao que alega a requerida, assistência técnica apenas fizera a avaliação do defeito, como preposta da fabricante, razão pela qual não poderia ser responsabilizada por defeito de fabricação do produto, cujo conserto não foi autorizado pela fabricante.

Isto porque, no caso em tela, a assistência técnica não realizou o conserto do aparelho de ar-condicionado, pois este não foi autorizado pela EMPRESA TAL (fls. X/X)

Ademais, ainda que o dano no aparelho de ar-condicionado tivesse sido ocasionado ou não solucionado dentro do prazo pela empresa técnica, esta responderia de forma solidária à EMPRESA TAL, e não como pretende a requerida, isso porque a empresa técnica é escolhida e atua em nome da EMPRESA TAL. Nesse sentido, é o que prevê o art. 34 do CDC.

Art. 34 - O fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos ou representantes autônomos.

O entendimento jurisprudencial caminha no mesmo sentido. Veja-se:

“Ementa

CDC. NOTEBOOK COM DEFEITO. FALTA DE REPARO NO TEMPO ADEQUADO. AQUISIÇÃO DE OUTRO. DIREITO À RESTITUIÇÃO DA QUANTIA PAGA. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA. NÃO RECONHECIMENTO. EMPRESA ATUA COMO REPRESENTANTE DE FÁBRICA DO EXTERIOR. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. DEVER DE INDENIZAR. **ILEGITIMIDADE DA EMPRESA DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA.** DEVOLUÇÃO DO VALOR PAGO MEDIANTE DEVOLUÇÃO DO PRODUTO DEFEITUOSO. RECURSO PROVIDO PARCIALMENTE.

1. A QUESTÃO ORA ANALISADA SE INSERE NAS RELAÇÕES DE CONSUMO E COMO TAL DEVE RECEBER O TRATAMENTO PREVISTO NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR.

2. POSSUI LEGITIMIDADE PASSIVA PARA RESPONDER POR VÍCIO DE PRODUTO FABRICADO POR EMPRESA SEDIADA NO EXTERIOR A EMPRESA DOMICILIADA NO BRASIL QUE, NA AUSÊNCIA DE OUTRO REPRESENTANTE NO PAÍS, ATUA EFETIVAMENTE COMO REPRESENTANTE E GARANTIDORA DA QUALIDADE DOS PRODUTOS VENDIDOS EM TERRITÓRIO BRASILEIRO.

3. **A EMPRESA UNICAMENTE DE ASSISTÊNCIA TÉCNICA NÃO TEM RESPONSABILIDADE POR VÍCIO DO PRODUTO, POIS SUA RESPONSABILIDADE SE RESTRINGE A VÍCIOS NO SERVIÇO QUE PRESTA, RAZÃO PELA QUAL DEVE SER RECONHECIDO A SUA ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA FIGURAR NO FEITO.**

4. CONFIGURADO O DEFEITO NO PRODUTO E A NÃO REPARAÇÃO NO PRAZO DE 30 DIAS COMO PREVÊ O § 1º DO ART. 18 DO CDC, CONJUGADO COM O FATO DE JÁ TER PASSADO VÁRIOS MESES E O CONSUMIDOR JÁ TER ADQUIRIDO PRODUTO EQUIVALENTE, A ÚNICA SOLUÇÃO É A DEVOLUÇÃO DO VALOR PAGO.

5. NÃO DISPOSTO NA SENTENÇA MONOCRÁTICA QUE CONDENOU A RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO A DETERMINAÇÃO PARA DEVOLUÇÃO DO EQUIPAMENTO DEFEITUOSO, MERECE REPARAÇÃO À SENTENÇA A QUO PARA SE EVITAR O ENRIQUECIMENTO ILÍCITO DO CONSUMIDOR.

6. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO APENAS PARCIALMENTE.

7. SEM CUSTAS OU HONORÁRIOS EM FACE A RECORRENTE NÃO TER SUCUMBIDO INTEGRALMENTE. Acórdão CONHECER E DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, POR UNANIMIDADE.

(Processo ACJ 647794820078070001 DF 0064779-48.2007.807.0001. Órgão Julgador SEGUNDA TURMA RECURSAL DOS JUÍZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS DO DF, Publicação 09/11/2009, DJ-e Pág. 220. Julgamento6 de Outubro de 2009,RelatorEDMAR RAMIRO CORREIA).

“Ementa

APELAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. VENDA E COMPRA DE TELEVISOR. **VÍCIO DO PRODUTO. EMPRESA QUE PRESTA ASSISTÊNCIA TÉCNICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA.** RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. FORNECEDORES. RESPONSABILIDADE DO COMERCIANTE. ART. 18 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE DO ART. 13 DO MESMO DIPLOMA LEGAL. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO. MANUTENÇÃO DO QUANTUM.

1) A empresa que presta assistência técnica não pode ser responsabilizada pelos danos causados ao consumidor, pois o prestador de serviço de assistência técnica não consta do rol taxativo do artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor 2) Em se tratando de vícios do produto, todos os fornecedores, o comerciante, inclusive, responderão solidariamente, já que o código não faz diferenciação entre fornecedores nessa situação. Art. 18 do Código de Defesa do Consumidor. 3) O art. 13 do CDC só é aplicável em caso de fato do produto (defeito), ou seja, sempre que o defeito, além de atingir a incolumidade econômica do consumidor, atinge sua incolumidade física ou psíquica, o que não se enquadra à hipótese dos autos. RECURSO NÃO PROVIDO.

Processo APL 10007530720148260597 SP 1000753-07.2014.8.26.0597

Órgão Julgador12ª Câmara Extraordinária de Direito Privado. Publicação10/05/2015. Julgamento8 de Maio de 2015. RelatorAlfredo Attié”

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. HOME THEATER. VÍCIO DO PRODUTO. GARANTIA ESTENDIDA. NEGATIVA DE DEVOLUÇÃO DA QUANTIA PAGA, SUBSTITUIÇÃO E CONSERTO DO PRODUTO. CONDUTA ABUSIVA. DANO MORAL CONFIGURADO. PERDA DO TEMPO ÚTIL DO CONSUMIDOR. QUEBRA DA CONFIANÇA. Legitimidade passiva do fabricante e do fornecedor do produto positivada, respondendo eles objetivamente pelos danos que causarem ao consumidor em decorrência da imperfeição de seus produtos e serviços, nos termos do art. 18 do CDC . **Ilegitimidade da empresa de assistência técnica trazida ao polo passivo da demanda, já que sua atividade restringe-se à realização de reparos que não foram autorizados pela seguradora.** A responsabilidade civil do fornecedor de produto defeituoso independe da comprovação de culpa de qualquer um dos componentes da cadeia de consumo, porquanto objetiva e elidida apenas se comprovada a excludente do nexo causal. Por se tratar de responsabilidade solidária entre todos os fornecedores, inclusive o comerciante, o consumidor pode, à sua escolha, exercitar a pretensão contra todos ou contra aquele que lhe for mais conveniente. Vício do produto e falha na prestação do serviço incontroverso. Causa dano moral a resistência injustificada do fornecedor de bem de consumo durável, em substituir o produto ou devolver o valor do preço pago, em desrespeito aos direitos do consumidor hipossuficiente, compelido a recorrer ao Poder Judiciário para ter resguardado direito expressamente previsto em lei. Hipótese que não se amolda ao mero inadimplemento contratual. Conhecimento dos recursos, parcial provimento do 1º e negativa de seguimento ao 2º. (Processo APL 03427294320128190001 RJ 0342729-43.2012.8.19.0001 Orgão SEGUNDA CAMARA CIVEL; Publicação26/03/2014 10:49; Julgamento 6 de Setembro de 2013; Relator DES. ROGERIO DE OLIVEIRA SOUZA)

A legitimidade passiva do fabricante do produto é objetiva, respondendo pelos danos causados aos consumidores em decorrência de imperfeição de seus produtos ou serviços. Veja-se:

Art. 14. O fornecedor de serviços **responde, independentemente da existência de culpa**, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

Desse modo, a responsabilidade civil do fornecedor de produto defeituoso independe da comprovação de culpa de qualquer

um dos componentes da cadeia de consumo, porquanto objetiva e elidida apenas se comprovada a excludente do nexo causal.

Ademais, o requerido ao alegar que o defeito no produto decorreu por culpa do requerente, atraiu para si o ônus de provar o fato extintivo do direito do autor. Contudo, desse ônus não se desincumbiu, visto que não produziu sequer uma única prova capaz de afastar sua responsabilidade.

Observa-se que a empresa técnica afirmou, por e-mail, que o “defeito no produto que APARENTEMENTE sofreu queda ou alteração já que está com a tubulação estrangulada.” (fls. X).

Ocorre que tal fato ter ocorrido no transporte do produto do fabricante para o fornecedor. Salienta-se, ainda, a empresa técnica foi inconclusiva ao descrever os defeitos do produto e as suas causas, imputando-o APARENTEMENTE a uma queda, o que afasta a possibilidade de exoneração da responsabilidade da Ré por vício do produto.

III - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DAS ALEGAÇÕES DO AUTOR POR AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA

Com relação à matéria fática, impede destacar que a Ré se limita a asseverar que seus produtos possuem X meses de garantia e que “e, nenhum momento negou-se a prestar qualquer auxílio à parte Autora, cumprindo a Ré com o dever de informação que lhe cabe” e que “neste caso não restou comprovado a falha [sic] na prestação de serviços por parte da Ré” (fl. X).

Assim, resta evidente que a Ré não impugnara especificamente nem a existência do vício do produto, o estado

de saúde do autor e nem a sua necessidade urgente de ter um aparelho de ar condicionado, razão pela qual tais fatos devem se presumir verdadeiros, nos termos do art. 341 do CPC, verbis:

Art. 341. **Incumbe também ao réu manifestar-se precisamente sobre as alegações de fato constantes da petição inicial, presumindo-se verdadeiras as não impugnadas**, salvo se:

I - não for admissível, a seu respeito, a confissão;

II - a petição inicial não estiver acompanhada de instrumento que a lei considerar da substância do ato;

III - estiverem em contradição com a defesa, considerada em seu conjunto.

Ademais, a falsidade das alegações do Réu quanto a sua pretensa preocupação com os consumidores se evidencia a partir de sua própria conduta processual, eis que se recusara terminantemente a celebrar acordo com o autor, mesmo alertado de que o valor do conserto seria de meros R\$ XXX, como atestado pela assistência técnica (fl. 26).

IV- DO JULGAMENTO ANTECIPADO DO MÉRITO OU DA ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA

Ante a **ausência de impugnação dos fatos articulados na inicial**, demonstrada no tópico anterior, **e a presunção de veracidade daí decorrente**, resta evidente que **o feito dispensaria a produção de outras provas**, o que autorizaria, destarte, o **julgamento antecipado do mérito**, na forma do art. 355 do CPC, *verbis*:

Art. 355. **O juiz julgará antecipadamente o pedido**, proferindo sentença com resolução de mérito, quando:

I - **não houver necessidade de produção de outras provas**;

II - o réu for revel, ocorrer o efeito previsto no art. 344 e não houver requerimento de prova, na forma do art. 349.

Caso este juízo entenda, contudo, que o feito demanda dilação probatória – o que se admite apenas em respeito ao princípio da eventualidade –, ainda assim, o autor faria *jus* à concessão de tutela de urgência, nos termos do art.300 do Código de Processo Civil, *litteris*:

Art. 300. **A tutela de urgência será concedida quando houver elementos** que evidenciem a probabilidade do direito e **o perigo de dano** ou o risco ao resultado útil do processo.

§ 1º Para a concessão da tutela de urgência, o juiz pode, conforme o caso, exigir caução real ou fidejussória idônea para ressarcir os danos que a outra parte possa vir a sofrer, podendo a caução ser dispensada se a parte economicamente hipossuficiente não puder oferecê-la.

§ 2º A tutela de urgência pode ser concedida liminarmente ou após justificação prévia.

§ 3º A tutela de urgência de natureza antecipada não será concedida quando houver perigo de irreversibilidade dos efeitos da decisão.

No caso em comento, os elementos encontram-se claramente evidenciados, haja vista que os **laudos médicos acostados (fl. X/X) apontam a urgente necessidade de utilização de aparelho de ar condicionado pelo Autor, a fim de evitar desconforto metabólico e a ocorrência do quadro de angina severa e disfunção respiratória.**

Há que se destacar, ainda, que o pedido de ressarcimento não é irreversível, haja vista que em caso de improcedência do pleito, o montante ressarcido poderá ser devidamente cobrado do autor por meios próprios.

Sendo assim, caso o juízo entenda pela necessidade de dilação probatória, requer que seja deferida a tutela de urgência, para que a ré seja compelida, de plano, a promover o ressarcimento do montante pago pelo produto ao autor, a fim de viabilizar que este venha a adquirir um novo aparelho de ar condicionado.

V- DA ESPECIFICAÇÃO DE PROVAS

Ainda em respeito ao princípio da eventualidade, caso este juízo entenda pela necessidade de dilação probatória, vem o autor destacar que **o ônus de comprovar que o dano constatado fora causado pelo autor recairia sobre o Réu, por se tratar de fato impeditivo do direito do autor, nos termos do art. 373, II, do CPC/15.**

A jurisprudência já se posicionou quanto ao tema:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, CONDENANDO AO PAGAMENTO VERBA INDENIZATÓRIA NO VALOR DE R\$ 5.000,00. RECURSO INTERPOSTO PELA RÉ.

1- Trata-se de ação na qual a parte autora alega que no dia 18/04/2013 adquiriu celular da marca CCE, modelo Smartphone MOBI SM 55, no valor de R\$ 299,00. Afirma que em menos de três meses após a aquisição, o aparelho começou a apresentar problemas. Aduz que buscou assistência técnica da ré e encaminhou o aparelho para caixa postal da ré às suas expensas. Sustenta que passados 30 dias, tornou a contatar a ré que lhe informou a impossibilidade de conserto do aparelho e a ausência de modelo para reposição, oferecendo a restituição do valor e um acréscimo pelo transtorno. Afirma que passados 15 dias o aparelho defeituoso foi devolvido e ao final de 30 dias a ré informou que o recebimento do aparelho implicou na desistência da restituição do valor e acréscimo anteriormente acordado;

2- A questão devolvida à análise desta colenda Câmara, cinge-se à ocorrência ou não do dano moral e, caso positivo, sua quantificação, pretendendo o afastamento da condenação ou sua redução;

3- Aplicabilidade da Teoria do Risco do empreendimento. Responsabilidade objetiva;

4- Em sua peça de defesa a ré não refuta os fatos articulados pelo autor. Impugnando sua responsabilidade por danos morais e materiais em face do autor;

5- A parte ré não apresentou qualquer prova junto a sua peça de defesa e, oportunizada a produção de prova documental suplementar, manifestou-se, expressamente, no sentido de que "não há mais provas a produzir, além daquelas constantes nos presentes autos";

6- A ré/apelante não logrou êxito em trazer aos autos qualquer elemento capaz de afastar sua responsabilidade, não demonstrou qualquer fato impeditivo, modificativo, ou extintivo do direito autoral, ônus que lhe cabia nos termos do artigo 373, II do CPC/2015;

7- Em audiência de conciliação a ré/apelante chegou a fazer proposta de pagamento do valor de R\$ 1.500,00 a título de

danos morais e restituição do valor pago pelo produto, o que demonstra reconhecimento do pedido autoral;

8- Configurada a falha na prestação de serviço. Dano moral passível do dever indenizatório;

9- Verba indenizatória a título de danos morais que deve ser mantida no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Verbete sumular nº 343 do TJRJ;

10- Aplicação do Enunciado Administrativo nº 7 do STJ. Honorários advocatícios majorados para 12% sobre o valor da condenação. Artigo 85, § 11 do CPC/2015. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. MAJORO OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS PARA 12% SOBRE O VALOR DA CONDENÇÃO, NOS TERMOS DO ART. 85, § 11, DO CPC/2015, MANTENDO-SE OS DEMAIS TERMOS DA SENTENÇA VERGASTADA.

Processo APL 00071566420158190210 RIO DE JANEIRO LEOPOLDINA REGIONAL 2 VARA CÍVEL. Órgão Julgador VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR. Publicação 30/03/2017. Julgamento 29 de Março de 2017. Relator ISABELA PESSANHA CHAGAS”

Ademais, **ainda que assim não o fosse - o que se admite apenas para argumentar - seria aplicável à hipótese o instituto da inversão do ônus da prova, positivado no art. 6º, VIII, do CDC**, haja vista que o autor é técnica e economicamente vulnerável e a verossimilhança de sua alegação está comprovada pelos documentos de fl. 26/32.

Por oportuno, se este juízo assim também não entender **requer, o autor subsidiariamente**, em respeito ao princípio da eventualidade, a **oitiva das testemunhas arroladas às fl. XX** e a **produção de prova pericial**, cujos quesitos serão oportunamente apresentados, a fim de comprovar que o defeito do produto não decorreria de queda durante a instalação.

VI - CONCLUSÃO

Ante o exposto, deve ser reconhecida a veracidade dos fatos articulados na inicial, ante a ausência de impugnação específica, e promovido o julgamento antecipado do mérito, ou, caso este juízo entenda pela necessidade de dilação probatória, que sejam produzidas as provas - nos termos pleiteados no tópico anterior - e seja, em

seguida, julgada integralmente procedente a pretensão deduzida, nos exatos termos da inicial, por ser de Direito e Justiça.

XXXXXXX, XX de XXXXXXX de XXXX.

FULANO DE TAL
DEFENSOR PÚBLICO DO DISTRITO FEDERAL