



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **0010998-56.2015.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - DIREITO DO TRABALHO**
 Requerente: **ADEMARO MOREIRA ALVES**
 Requerido: **VIA VAREJO S.A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Dispensado o relatório.

Julgo o pedido na forma do art. 330, I do CPC, uma vez que não há necessidade de produção de outras provas, valendo lembrar que, "presentes as condições que ensejam o julgamento antecipado da causa, é dever do juiz, e não mera faculdade, assim proceder" (STJ, REsp 2.832-RJ, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 04/12/91). **A propósito, friso que, instadas a especificarem provas, silenciaram as partes, conforme fls. 97, 100 e 104.**

O STJ entende que "quando a parte permanece em silêncio diante do despacho que comandou a especificação de provas e do pedido de julgamento antecipado da lide, não pode investir contra o julgado por alegada ausência de estágio probatório" (REsp 160.968/DF, Rel. Min. CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, 3ªT, j. 23/03/1999)

Trata-se de exegese que decorre de nosso sistema processual preclusivo e do princípio da boa-fé objetiva no processo, em razão da lealdade mínima exigível das partes, já que se a parte, instada a respeito, não requereu a produção de provas, não poderá, em *venire contra factum proprium*, posteriormente alegar cerceamento de defesa porque não aberta a instrução probatória.

No mesmo sentido: REsp 470.709/SP, Rel. Min. CASTRO FILHO, 3ªT, j. 06/04/2004; AgRg no Ag 206.705/DF, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, 4ªT, j. 03/02/2000.

A preliminar de ilegitimidade passiva fica rejeitada, pois no mercado de consumo é garantida a **solidariedade** entre os fornecedores, na reparação dos danos contra o consumidor.

Quanto ao mérito, **a ré** recusou a entrega do aparelho celular adquirido pelo preço de R\$ 2.750,00 (nota fiscal de fls. 10) sob o fundamento de que não teria havido o pagamento integral.

Alega que recebeu apenas R\$ 1.276,00 em dinheiro (comprovante no canto superior esquerdo de fls. 10), faltando R\$ 1.474,00 (anotação no canto direito da nota fiscal já referida, fls. 10).

O **autor** argumenta, porém, que essa diferença foi paga com cartão de débito, conforme extrato bancário de fls. 14.

Com efeito, a alegação do autor é verossímil, porque os dois lançamentos do dia 14/10



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

com a rubrica "compra eletr", conforme fls. 14, somam exatamente R\$ 1.474,00 (R\$ 1.472,39 + R\$ 1,61).

Ainda no mesmo extrato, também no dia 14/10, há um saque no montante de R\$ 1.500,00, dos quais logicamente R\$ 1.276,00 foram utilizados para o pagamento em dinheiro.

Temos, portanto, que as alegações do autor são verossímeis.

Nesse contexto, correta a decisão de fls. 97 ao inverter o *onus probandi*.

A ré, nesse cenário, não comprovou a sua versão, que fica vencida.

O autor tem direito à **devolução** do quanto foi pago, pois adimpliu sua prestação contratual, sem receber a contrapartida correspondente.

A **devolução em dobro** fica afastada. No caso específico, com as vênias a entendimento diverso, reputo que não se trata de **pagamento indevido**. Com efeito, o pagamento, feito pelo autor, não era indevido: era **devido**. O problema é que ele não foi admitido ou considerado pela ré que, diante disso, indevidamente **negou-se ao cumprimento** de sua prestação contratual – entrega do aparelho. O caso é, pois, de inadimplemento contratual. Não de repetição de indébito. A restituição do quanto foi pago decorre do **inadimplemento e subsequente rescisão**.

O **dano moral** pressupõe a lesão a bem jurídico não-patrimonial (não conversível em pecúnia) e, especialmente, a um **direito da personalidade** (GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil. 1ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 55; DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 19ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 84; GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 8ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2013. p. 359), como a integridade física, a integridade psíquica, a privacidade, a honra objetiva e a honra subjetiva. Isto, em qualquer ordenamento jurídico que atribua centralidade ao homem em sua dimensão ética, ou seja, à dignidade da pessoa humana, como ocorre em nosso caso (art. 1º, III, CF).

Todavia, não basta a lesão a bem jurídico não patrimonial, embora ela seja pressuposta.

O dano moral é a dor física ou moral que pode ou não constituir efeito dessa lesão.

Concordamos, aqui, com o ilustre doutrinador YUSSEF CAHALI: “dano moral, portanto, é a dor resultante da violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial. Seja dor física – dor-sensação, como a denomina Carpenter – nascida de uma lesão material; seja a dor moral – dor-sentimento, de causa imaterial.” (in Dano moral. 4ª Edição. RT. São Paulo: 2011. pp. 28).

A distinção entre a simples lesão ao direito não patrimonial e o dano moral como efeito acidental e não necessário daquela é importantíssima. Explica, em realidade, porque o aborrecimento ou desconforto - ainda que tenha havido alguma lesão a direito da personalidade - não caracteriza dano moral caso não se identifique, segundo parâmetros de razoabilidade e considerado o homem médio, dor física ou dor moral.

O critério é seguido pela jurisprudência, segundo a qual somente configura dano moral



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

“aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige” (STJ, REsp 215.666/RJ, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, j. 21/06/2001).

No caso específico, não há **dano moral**.

Não configura dano moral o **simples inadimplemento contratual** (REsp 803.950/RJ, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 20/05/2010; EDcl no REsp 1243813/PR, Rel. Min. MARIA ISABEL GALLOTTI, j. 28/06/2011), hipótese vertente.

Ante o exposto, **julgo parcialmente procedente** a ação **CONDENO** a ré a pagar ao autor R\$ 2.750,00, com atualização monetária desde 14/10/2015 e juros moratórios desde a citação.

Sem condenação nas verbas sucumbenciais, no juizado.

Fica(m) desde já a(s) parte(s) ré(s) intimada(s), com a simples publicação desta no DJE, de que o termo inicial para pagamento voluntário no prazo de 15 dias, nos termos do art. 475-J do CPC, sob pena de incidência da multa de 10% e prosseguimento da execução, corresponderá ao trânsito em julgado da decisão final, independentemente de nova intimação.

P.R.I.

São Carlos, 20 de janeiro de 2016.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**