



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760

CONCLUSÃO

Em 22/05/2014 18:54:15, faço estes autos conclusos ao
 MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Carlos, Dr.
 Paulo César Scanavez. Eu, _____, Escr., subscrevi.

SENTENÇA

Processo nº: **0016758-54.2013.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Ordinário - Indenização por Dano Moral**
 Requerente: **Viviane Aparecida Paiva Rocha**
 Requeridas: **Bauducco & Cia Ltda, Marini & Marini de São Carlos Ltda ME e Pandurata Alimentos Ltda**

Justiça Gratuita

Juiz de Direito: **Paulo César Scanavez**

Viviane Aparecida Paiva Rocha move ação em face de **Bauducco & Cia Ltda, Marini & Marini de São Carlos Ltda ME e Pandurata Alimentos Ltda**, alegando ter adquirido no estabelecimento comercial da ré Marini & Marini um pacote de bolacha fabricado pelas duas outras rés. Ao abrir o pacote da bolacha, deparou-se com um inseto morto e uma teia provavelmente confeccionada pelo inseto entre duas unidades do biscoito, o que causou à autora nojo, vômito e mal estar. O produto não foi ingerido. Dirigiu-se a outro supermercado e adquiriu outro pacote idêntico ao anterior, para satisfazer o pedido de seu sobrinho de dois anos de idade que se frustrou e chorou ao não poder comer a primeira bolacha. Passou por vergonha e constrangimento perante a mãe e a amiga que estavam ali presentes e chegou a ser repreendida pela genitora. Teve sua dignidade atingida. O produto foi levado à Vigilância Sanitária que confeccionou laudo constatando ser o produto impróprio para o consumo, abrindo inclusive inquérito para averiguação do armazenamento do alimento. Pede a procedência da ação para condenar solidariamente as rés ao pagamento de indenização por danos morais a ser arbitrada por este Juízo, acrescida de juros e correção monetária, honorários advocatícios e custas do processo. Documentos às fls. 11/17.

Citadas, as rés contestaram. Às fls. 28/39 a ré Marini & Marini alegou ser a autora carecedora de ação, por falta de interesse de agir e sua ilegitimidade para



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760

figurar no polo passivo da demanda, pois o fabricante do produto pode ser identificado através de sua embalagem, hipótese na qual não responde o comerciante. O produto encontrava-se íntegro e não foi consumido. A autora sofreu mero dissabor e não danos morais. Não é possível constatar quando ocorreu a contaminação do alimento pelo inseto. Pela improcedência da demanda.

À fl. 78 a ré Pandurata Alimentos Ltda afirma ser sucessora por incorporação da ré Bauducco & Cia Ltda, pedindo a retificação do polo passivo para constar apenas ela, Pandurata. Esta contestou às fls. 123/132 alegando que a autora não consumiu o produto e não sofreu qualquer dano. Não há nos autos prova do fato em si, apenas as produzidas unilateralmente pela autora. Também não há como saber de quem é a responsabilidade pela suposta contaminação do produto. A empresa produz seus produtos seguindo rígidos padrões de segurança, qualidade e excelência. Pela improcedência da ação. Documentos às fls. 165/218.

Réplica às fls. 225/232.

Às fls. 237/238 a ré Marini & Marini manifestou-se alegando que, em fiscalização realizada pela Vigilância Sanitária da Prefeitura Municipal de São Carlos, foi emitido parecer favorável quanto à continuação de funcionamento da ré. Em audiência de instrução e julgamento (fl. 245), foi ouvida uma informante (fl. 246). Em alegações finais as partes reiteraram seus anteriores pronunciamentos.

É o relatório. Fundamento e decido.

A empresa Bauducco & Cia Ltda foi incorporada pela ré Pandurata Alimentos Ltda, conforme documento registrado na JUCESP e constante de fls. 79/90. O nome fantasia “Bauducco” continua presente nas embalagens e publicidade dos produtos produzidos pela ré incorporadora (prova disso consta de fls. 16/17), e certamente induziu a autora em erro, tanto que incluiu, inadequadamente, o nome da incorporada no polo passivo. A ré incorporadora sucedeu a incorporada em todos os direitos e obrigações, conforme artigos 1.116 e 1.118, do Código Civil. Portanto, não faz sentido manter a ré incorporada no polo passivo.

Justifica-se a permanência da ré Marini & Marini de São Carlos Ltda – ME no polo passivo, pois foi quem vendeu para a autora o produto fabricado pela ré incorporadora (Pandurata Alimentos Ltda). Trata-se de responsabilidade solidária entre a fornecedora e a vendedora do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760

produto por aplicação do disposto no art. 18, *caput*, do CDC.

No mérito, incontroverso que a autora adquiriu em 24.08.2013, às 12:37h, da corré Marini & Marini o pacote de bolacha Waffer Maxi – recheado sabor chocolate branco – Cookies'n'creme – 130g, Bauducco, conforme nota fiscal de fl. 13. A autora não se dirigira a esse estabelecimento para adquirir apenas o pacote de bolacha. Adquiriu inúmeros outros produtos (ao todo foram 23), conforme consta da relação de fl. 13.

Ela, seu sobrinho e a cunhada não puderam degustar a bolacha pois ao abrir a embalagem constatou a presença de inseto, provavelmente uma traça (pela sua aparência e “seda” que a acompanhava), que contaminava o produto adquirido. Ninguém consumiu o produto.

A informante Jéssica (fl. 246) disse que “assim que a autora chegou com o pacote de bolacha, todos entraram para a residência. A autora, ao abrir o pacote, deu para a depoente também ver que a primeira bolacha tinha um bichinho sobre ela e havia uma teia de aranha que se estendia para a parte interna do pacote. O quadro deu asco na depoente, assim como na autora. A depoente não se interessou em comer a bolacha daquele jeito. Seu filho Bryan se pôs a chorar, frustrado pelo fato de não poder comer a bolacha. Ninguém ali comeu a bolacha. A depoente foi com seu filho em outro mercado comprar bolacha”.

Sem dúvida que a autora, sua cunhada e sobrinho não sofreram dano algum, já que não ingeriram o produto contaminado. A autora sustentou que, logo depois de abrir a embalagem e ter contato visual com a bolacha, constatou a contaminação e não a ingeriu. Ninguém ali experimentou qualquer tipo de dano. A autora sofreu mero aborrecimento. Sua dignidade não foi atingida por aquele fato.

Na inicial, no inciso III de fl. 3, parte final, a autora disse que para conter o choro da criança (que não pode degustar a bolacha) “teve que ir a outro supermercado para adquirir a bolacha e satisfazer a criança”. A autora não cuidou de exibir essa nota fiscal para distinguir se de fato teve que procurar outro supermercado ou se retornou ao estabelecimento da corré Marini & Marini de São Carlos Ltda – ME.

A própria informante disse que para atender o choro de seu filho procurou outro estabelecimento, imediatamente após aquele incidente, onde comprou um pacote de bolacha para satisfazer a vontade dele. Sinal de que ela própria não sentiu asco, nojo ou vontade de regurgitar depois de visualizar o produto contaminado pela traça.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760

Existe conflito entre a narrativa da inicial e a versão apresentada em juízo pela cunhada da autora, pois a autora sustenta que ela quem foi a outro supermercado efetuar essa segunda aquisição, enquanto a cunhada-informante mencionou que ela quem teve que se dirigir a outra empresa para esse mesmo fim. Talvez ambas se deram a essa tarefa, mas não deixa de ser indicativo seguro de que não experimentaram asco algum.

O incidente se deu no dia 24.08.2013, sábado (data da aquisição da bolacha: fl. 13). O relatório de fl. 12 destaca que a reclamação da autora aconteceu no dia 30 de agosto de 2013, sexta-feira. Entre a data da aquisição da bolacha (nessa mesma data se deu a abertura da embalagem para o consumo do produto que não aconteceu) e a data da reclamação fluíu prazo de 6 (seis) dias, tempo exagerado. A autora não cuidou de, no mesmo dia logo após abrir a embalagem e constatar a alegada impropriedade do produto para consumo, retornar ao estabelecimento da corré Marini & Marini para mostrar o produto com o alegado problema, pelo menos para sentir a reação dos prepostos dessa empresa. A distância entre a casa da autora e o estabelecimento dessa corré é de poucas dezenas de metros: basta conferir o número do prédio residencial da autora (nº 100) e o número do prédio comercial da corré (155). Não cuidou a autora, ainda, de procurar a autoridade policial para lavrar boletim de ocorrência no mesmo dia ou no dia útil imediato, com a descrição do fato e até levar o produto para essa autoridade poder registrar uma descrição visual do vício de qualidade apresentado por aquele. A autora não mencionou quais foram as medidas adotadas para a conservação do produto ao longo dos seis dias até que o apresentou à VISAM. Esse considerável atraso também coloca em dúvida as alegações da autora. O tempo é mais do que suficiente para que as traças se manifestem nos produtos quando expostos. Fatores como ambiente e temperatura podem criar condições favoráveis convidativas para a instalação não só de traças como também de outros insetos.

A testemunha foi ouvida como informante. É cunhada da autora. Os detalhes supra considerados reduzem ainda mais o significado da versão que deu em juízo, carente pois da indispensável credibilidade.

A Divisão de Vigilância Sanitária procedeu à análise sensorial do produto e constatou sua contaminação e considerou-o “impróprio ao consumo”, conforme fl. 12, mas essa verificação aconteceu seis dias depois da abertura do pacote de bolacha, daí a imprestabilidade dessa prova para atender o quanto pleiteado na inicial.

Se a prova da contaminação tivesse sido constituída de modo regular, tempestivamente, desprovida do estado de fundada dúvida gerado pelas circunstâncias supra, outra questão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760

relevante poderia ser aventada, qual seja, se caberia ou não indenização por danos morais quando o produto, contaminado por inseto, não chega a ser consumido por ter o interessado percebido, a tempo, aquele fato.

Este juiz tem conhecimento do v. acórdão do STJ, tendo como relatora a Ministra Nancy Andrighi, REsp 1.424.304-SP, j. 11 de março de 2014, onde, por maioria, ficou assentado o seguinte: “(...) 2. Discute-se a existência de dano moral na hipótese em que o consumidor adquire garrafa de refrigerante com corpo estranho em seu conteúdo, sem, contudo, ingeri-lo. 3. A aquisição de produto de gênero alimentício contendo em seu interior corpo estranho, expondo o consumidor à risco concreto de lesão à sua saúde e segurança, ainda que não ocorra a ingestão de seu conteúdo, dá direito à compensação por dano moral, dada a ofensa ao direito fundamental à alimentação adequada, corolário do princípio da dignidade da pessoa humana. 4. Hipótese em que se caracteriza defeito do produto (art. 12, CDC), o qual expõe o consumidor a risco concreto de dano à sua saúde e segurança, em clara infringência ao dever legal dirigido ao fornecedor, previsto no art. 8º do CDC. 5. Recurso Especial não provido.”

A ilustre Ministra enfatizou no item 03 de seu r. voto que “nas hipóteses em que há ingestão do produto em condições impróprias, conforme salientei no julgamento do REsp 1.252.307-PR (relator para o acórdão Ministro Massami Uyeda, 3ª Turma, DJe 08.08.2012), 'o sentimento de repugnância, nojo, repulsa que [...] poderá se repetir toda vez que se estiver diante do mesmo produto' dá ensejo a 'um abalo moral passível de compensação pecuniária'”.

No item 04 daquele v. voto a Ministra ainda observou que “grande parte do dano psíquico advém do fato de que a sensação de ojeriza se protraí no tempo, causando incomodo durante longo período, vindo à tona sempre que se alimenta, em especial do produto que originou o problema, interferindo profundamente no cotidiano da pessoa” (REsp 1.239.060-MG, relatora Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 18.05.2011).

Inúmeros outros precedentes do STJ têm reconhecido que “a simples aquisição de refrigerante contendo inseto em seu interior, sem que seu conteúdo tenha sido ingerido ou, ao menos, que a embalagem tenha sido aberta, não é fato capaz de, por si só, provocar dano moral” (REsp 747.396-DF; AgRg no Ag 276.671-SP, REsp 1.131.139-SP).

No Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, também predomina o entendimento de que “(...) aquisição de produto impróprio para o consumo – ausência de sua ingestão pelo consumidor – inexistência da relação de causalidade, diante da inocorrência de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
2ª VARA CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-760

produção de resultado lesivo – inocorrência e violação à imagem, honra ou intimidade. Descabimento do dever de indenizar (...)” (Apelação nº 9069437-63.2009.8.26.0000, relator Desembargador Sebastião Carlos Garcia, j. 19.05.2011; Apelação nº 0000515-71.2011.8.26.0318, relator Desembargador Alexandre Lazzarini, j. 02.05.2013; Apelação nº 0029969-97.2005.8.26.0224, relatora Desembargadora Ana Lúcia Romanhole Martucci, j. 03.04.2014; Apelação nº 0043443-81.2012.8.26.0001, relator Desembargador Beretta da Silveira, j. 21.01.2014; Apelação nº 0006434-73.2012.8.26.0005, relator Desembargador Elcio Trujillo, j. 15.04.2014).

Nessa mesma linha de entendimento o v. acórdão proferido na Apelação nº 0026005-39.2012.8.26.0196, relator Desembargador Bonilha Filho, j. 05.02.2014, onde foi decidido: “Indenização. Produto com defeito. Capuccino com corpo estranho, não ingerido pelo consumidor. A simples aquisição do produto, sem ingestão, ainda que comprovado o defeito, não tem o condão de causar dano moral. Meros dissabores e aborrecimentos não configuram dano moral. Ausência de danos aos autores. Sentença de improcedência”.

Tivesse a autora adotado os procedimentos usuais reclamando prontamente das condições do produto à empresa vendedora, registrando os fatos em boletim de ocorrência, assim como providenciando medidas de conservação do produto até a segunda-feira imediata para leva-lo à VISAM para a inspeção, produzindo sinais suficientes de credibilidade quanto à versão exposta na inicial, provável que o desfecho da lide poderia ter sido outro, na linha de entendimento expresso no seminal voto da ilustre Ministra Nancy Andrighi. O estado de acentuada insegurança probatória favorece a tese das corrés.

JULGO IMPROCEDENTE A AÇÃO. Condene a autora a pagar às corrés, 15% de honorários advocatícios sobre o valor dado à causa, custas do processo e as de reembolso, verbas exigíveis apenas numa das situações previstas pelo art. 12, da Lei 1.060. **RECONHEÇO A ILEGITIMIDADE** da corrê Bauducco & Cia Ltda, para ocupar o polo passivo, pois fora incorporada pela corrê Pandurata Alimentos Ltda.

P.R.I.C. e ao arquivo, oportunamente.

São Carlos, 29 de maio de 2014.

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