



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Físico nº: **0016593-07.2013.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Ordinário - Obrigação de Fazer / Não Fazer**
 Requerente: **Silvia Regina Colin Rios**
 Requerido: **Caoa Motor do Brasil Ltda e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Vilson Palaro Júnior**

Vistos.

SILVIA REGINA COLIN RIOS, qualificado(s) na inicial, ajuizou(aram) ação de Procedimento Ordinário em face de Caoa Motor do Brasil Ltda, Mercadolivre Com Atividade de Internet Ltda, também qualificadas, alegando ter transferido a importância de R\$ 32.200,00 para a conta bancária nº 01.005952-5 da agência nº 286 do *Banco Santander*, em nome da Sra. *Ana Carolina Pinto Rocha*, indicada por *Giovani Cherini Silva* que anunciava no site ora requerido, *Mercadolivre.com*, a venda de um veículo *Hyundai HB20 1.6 Confort* 0km, pelo referido preço, tendo sido ainda orientada pelo proposto do Sr. *Giovani*, de nome *Eduardo Marim*, a depositar outros R\$ 9.090,00 a título de imposto de renda, e em seguida procurar o automóvel na concessionária *Hyundai* mais próxima e verificar a possibilidade de entrega, o que teria feito junto à ré *Caoa*, que pela funcionária *Flávia Monique Neves* teria chegado a emitir a Nota Fiscal nº 286 em 17 de julho de 2013, confirmando a relação comercial, para em seguida informar à autora a frustração do negócio na medida em que o boleto de pagamento era falso, conduta que entende ilícita frente à responsabilidade que lhe cabia pela prévia verificação da forma de pagamento e que, omitida para já passar à emissão da nota fiscal, a teria induzido a transferir o dinheiro ao anunciante, de modo que requereu a cominação à ré *Caoa* da obrigação de entregar o veículo, condenando-se as rés ao ressarcimento da importância de R\$ 8.790,00 depositados a título de imposto de renda, com os devidos acréscimos desde o desembolso, e ainda ao pagamento de indenização pelo dano moral em R\$ 41.290,00, igualmente com os acréscimos legais desde o desembolso.

A ré *Mercadolivre.com* respondeu arguindo sua ilegitimidade passiva na medida em que se trata de espaço virtual destinado a veicular anúncios, similar a uma revista ou jornal, ficando todo o negócio a cargo do próprio anunciante, de modo que por nunca participar dessa relação se entende ilegítima a figurar como demandada em caso de insucesso, argumentos que reafirma em relação ao mérito, até porque anuncia cláusula de garantia de uso do site com a advertência em comento, para concluir pela improcedência da ação.

A ré *Caoa* foi citada e não ofereceu resposta.

A autora replicou reafirmando os termos da inicial, postulando a rejeição da preliminar da ré *Mercadolivre* e pugnando pela aplicação dos efeitos da revelia para acolhimento do pedido.

É o relatório.

Decido.

Conforme decidido nos autos da Apelação nº 0007297-50.2010.8.26.0344, em


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

que foi apelante a ora ré *Mercado Livre.com atividades de internet Ltda*, “A ré é parte legítima, diante da natureza do serviço prestado que é de intermediação, informação, apresentação e recomendação da “confiabilidade” do vendedor, contribuindo para que o consumidor efetue a compra do produto, para os fins de caracterização da responsabilidade objetiva proclamada pelo artigo 14 do CDC” (cf. Ap. nº 0007297-50.2010.8.26.0344 - 35ª Câmara de Direito Privado TJSP - 26/05/2014 ¹)

Referido acórdão destacou, em sua fundamentação, “que se trata de espaço virtual que gera lucro e enseja riscos a seus usuários, justificando a sua responsabilização pelos prejuízos sofridos pelas pessoas que utilizam seu serviço, diante da culpa e do nexo de causalidade” (Ap. 9000510-50.2007.8.26.0506, rel. CLÓVIS CASTELO, j. 15/04/2013)” – *idem*, Ap. nº 0007297-50.2010.8.26.0344 - 35ª Câmara de Direito Privado TJSP - 26/05/2014 ².

No mesmo sentido: “**APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMPRA PELA INTERNET. ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA. TEORIA DA ASSERTÇÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. MERCADORIA NÃO ENTREGUE NO PRAZO. MERCADO LIVRE. LUCROS CESSANTES. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. 1. Segundo a teoria da asserção, a aferição das condições da ação deve ocorrer no plano abstrato, isto é, tomando como verdadeiras as assertivas contidas na petição inicial. Caso em que a narrativa inicial permite reconhecer, no plano abstrato, a legitimidade passiva das rés. 2. A relação entre o demandante e a ré é de consumo, na forma do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, de tal modo que responde a parte ré de forma objetiva pelos danos perpetrados ao autor decorrentes de defeitos na prestação do serviço. Precedentes desta Corte. 3. A falta de entrega da mercadoria em prazo hábil constitui falha na prestação do serviço. A gravidade da conduta das rés é agravada diante do recebimento do pagamento sem a entrega do produto” (cf. AC. nº 70056695331 – 9ª Câmara Cível TJRS - 13/11/2013 ³).**

Logo, rejeita-se a tese da ré, de ilegitimidade para responder à presente ação.

No mérito, temos que a revelia da ré *Caoa*, citada pessoalmente conforme mandado de fls. 87, impõe admitir-se como verdadeiro o fato narrado na inicial, qual seja, de que a autora realizou o depósito à vista da emissão, pela ré *Caoa*, da Nota Fiscal nº 286 em 17 de julho de 2013, confirmando a relação comercial, para em seguida informar à autora a frustração do negócio na medida em que o boleto de pagamento era falso.

Esse o fato cuja aplicação dos efeitos da revelia se admite presumir verdadeiro.

No mais, a consequência de que caberia responsabilidade à *Caoa* pela emissão da Nota Fiscal nº 286, confirmando a venda do veículo, omitindo a prévia verificação da forma de pagamento e, assim, induzindo a autora a transferir o dinheiro ao anunciante, é tema que escapa aos efeitos do art. 319 do Código de Processo Civil, atento a que “a presunção de veracidade dos fatos alegados pelo autor em face à revelia do réu é relativa, podendo ceder a outras circunstâncias constantes dos autos, de acordo com o princípio do livre convencimento do juiz” (STJ-4ª Turma, REsp. 47.107-MT, rel. Min. César Rocha – in THEOTÔNIO NEGRÃO ⁴).

Em caso semelhante, o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo analisou demanda onde, à identidade do caso destes autos, a então autora pretendia fosse “a concessionária vendedora de veículos “Honda” compelida a entregar-lhe o automóvel “Honda Fit LXMT”, já faturado em seu nome”, por conta de que após “ter encontrado anúncio do veículo no site WebMotors, (...), telefonou, tendo o interlocutor dito que ganhara o carro em um sorteio da Petrobrás, mas não tinha interesse em ficar com ele; acertou o preço de R\$ 40.000,00, que foi

¹ www.esaj.tjsp.jus.br.

² www.esaj.tjsp.jus.br.

³ www.esaj.tjrs.jus.br/busca.

⁴ THEOTÔNIO NEGRÃO, *Código de Processo Civil e legislação processual civil em vigor*, 36ª ed., 2004, SP, Saraiva, p. 424, nota 6 ao art. 319.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

depositado na conta indicada por ele; o interlocutor, pediu que procurasse a empresa ré, na pessoa da vendedora Cristina Rocha; feitos contatos com esta, recebeu depois telefonema de funcionário da ré informando que o preço fora pago e a nota fiscal emitida; (...); porém, não recebeu o automóvel, porque a ré recebera apenas R\$ 15,00 a título de depósito do preço do veículo. Descobriu-se, então, tratar-se de estelionato” (cf. Ap. nº 9150226-83.2008.8.26.0000 - 31ª Câmara de Direito Privado TJSP - 10/11/2009⁵).

No referido caso, como aqui, a parte reclamava “a responsabilização da ré com base no CDC, pois o diploma é rígido na responsabilização do fornecedor de produtos, com a entrega do veículo ou, alternativamente, a devolução do que pagou (art. 84 do CDC), além de indenização por dano moral” (acórdão cit.).

Segundo a Corte Paulista, “a autora firmou o contrato de compra e venda com outro homem (estelionatário, conforme depois verificado) e não com a ré. Esta foi escolhida pelo terceiro no embuste executado. Examinados os autos, tem-se, claramente, a ocorrência de um crime de estelionato”, de modo que, “Em tais circunstâncias, evidente a ocorrência de ato excludente da responsabilidade da empresa ré, também vítima do desconhecido golpista” (acórdão cit.).

Em tais circunstância, prosseguiu o acórdão, “a empresa também foi induzida em erro ao acreditar na documentação recebida para o fim único de emitir a nota fiscal em favor da indigitada beneficiária; apenas na conciliação bancária constatou que o depósito real foi de apenas R\$ 15,00” (idem).

E concluiu: “Sem receber o pagamento, a empresa não entregou o automóvel, nos termos do art. 491 do CC/02, cuja redação dispõe que, sendo a venda por preço à vista, o vendedor não é obrigado a entregar a coisa antes de receber o pagamento. Não se cogita, assim, de obrigação de entrega do veículo à apelante. Muito menos a obrigação de ressarcir o valor que a apelante pagou a desconhecido. (...). Ainda que a apelante tenha efetuado o depósito na conta do desconhecido depois de receber informação da apelada de que recebera o comprovante de depósito, não se pode atribuir a esta negligência, imprudência ou imperícia à empresa como elemento justificador de sua responsabilidade patrimonial. (...). Caberá à apelante, assim, promover persecução em face do beneficiário dos depósitos que realizou para, sob o fundamento de responsabilidade civil decorrente de crime, reaver seu prejuízo. Bem por isso, em relação à apelada, não se cogita de dano moral da apelante a indenizar” (idem).

Logo, a despeito da revelia da ré *Caoa*, cumpre-nos concluir não haja responsabilidade civil dessa em relação ao fato.

O pedido cominatório é, portanto, improcedente.

O mesmo já não se pode pretender em relação à ré *Mercadolivre*, que segundo se tem entendido, tem “participação diversa do que ocorre nos sites de busca em que a jurisprudência tem afastado a responsabilidade. Confira-se o julgado desta Câmara: “(...) Os sites denominados de “venda direta” e “mercado livre”, que pela natureza do serviço prestado fazem intermediação, informam, apresentam e/ou recomendam a “confiabilidade” do vendedor, contribuem para que o consumidor efetue a compra do produto, para os fins de caracterização da responsabilidade objetiva proclamada pelo artigo 14 da lei consumerista.” (Ap. 9000510-50.2007.8.26.0506, rel. CLÓVIS CASTELO, j. 15/04/2013)” – idem, Ap. nº 0007297-50.2010.8.26.0344 - 35ª Câmara de Direito Privado TJSP - 26/05/2014⁶.

A condenação dessa ré à devolução do valor pago pela autora é, portanto, inegável, mostrando-se conclusão de rigor, aliás, com amplo amparo jurisprudencial: “COBRANÇA - MERCADO LIVRE - SISTEMA MERCADO PAGO PRODUTO - PAGO E NÃO ENTREGUE AO CONSUMIDOR - DEVOLUÇÃO, MAS NÃO EM DOBRO - O portal

⁵ www.esaj.tjsp.jus.br.

⁶ www.esaj.tjsp.jus.br.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

"MercadoLivre" qualifica-se como prestador de serviço de venda de espaço virtual para comércio eletrônico. Afiança seu método e não pode se esquivar de responsabilidade invocando alterações cadastrais que não foram exigidas no ato da compra e do recebimento do preço - A devolução em dobro é inadmissível na hipótese dos autos, por não ter havido cobrança indevida, excessiva ou de má-fé (art. 42, parágrafo único, do CDC) - Recurso provido em parte" (cf. Ap. nº 0007481-10.2011.8.26.0590 - 35ª Câmara de Direito Privado TJSP - 10/02/2014⁷).

No mesmo sentido: *"INDENIZATÓRIA. MERCADO LIVRE. COMPRA E VENDA PELA INTERNET. DEPÓSITO BANCÁRIO. MERCADORIA NÃO ENTREGUE. RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS. O autor efetuou a compra de um projetor Epson, depositando na conta indicada pelo vendedor o preço correspondente antes da entrega da mercadoria, que nunca lhe foi enviada, sob a alegação de retenção alfandegária. Inviável atribuir a culpa à vítima do evento, ainda mais quando a venda é possibilitada pela ré, que deve responder pelas falhas na prestação do serviço ofertado. Dever de ressarcimento pelo dano material sofrido"* (cf. Recurso Cível nº 71002576742 - 2ª Turma Recursal Cível TJRS - 28/07/2010⁸).

Cumpr, portanto, à ré *Mercadolivre* restituir à autora a importância desembolsada de R\$ 41.290,00, conforme comprovado às fls. 37 (R\$ 32.200,00) e fls. 38 (R\$ 9.090,00), acrescido de correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data dos respectivos desembolsos, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação.

Não há, entretanto, direito a qualquer indenização à guisa de dano moral, na medida em que se cuida de mero descumprimento contratual que, por si, não guarda potencial suficiente a ensejar ofensa à honra subjetiva da parte: *"VENDA PELA INTERNET. Fraude na negociação. Pretensão indenizatória de dano material julgada procedente e improcedente o pleito reparatório de dano moral. Solução que deve prevalecer. Fatos narrados na inicial insuscetíveis de causar abalo moral indenizável. Recurso não provido"* (cf. Ap. nº 0029552-56.2012.8.26.0562 - 33ª Câmara de Direito Privado TJSP - 24/11/2014⁹).

No mesmo sentido o Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul: *"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE VALORES. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. COMÉRCIO ELETRÔNICO. COMPRA E VENDA PELA INTERNET. APARELHO CELULAR. SMARTPHONE. SITE DE INTERMEDIÇÃO. MERCADO LIVRE. MERCADORIA NÃO ENTREGUE. MERO DISSABOR. DANO MORAL NÃO COMPROVADO. É cediço que o descumprimento contratual, por si só, não rende ensejo à reparação por dano moral, mormente quando não comprovada ofensa efetiva à honra, à moral ou imagem da parte prejudicada, como "in casu". Fatos narrados pela autora, na inicial, que não passam de mero dissabor, incapaz de gerar dano de natureza moral. APELO DESPROVIDO"* (cf. AC. nº 70058439563 - 9ª Câmara Cível TJRS - 24/09/2014¹⁰).

A ação é, portanto, procedente apenas em parte, em relação à ré *Mercadolivre*, para restituição da importância de R\$ 41.290,00, conforme acima, de modo que sucumbindo, a autora, em relação ao pedido de dano moral, ficam compensados os encargos da sucumbência, porquanto recíproca.

No mais, a ação é improcedente em relação à ré *Caoa*, que por ser revel não faz jus a honorários advocatícios, uma vez que não realizou tal despesa no processo.

Isto posto, JULGO IMPROCEDENTE a presente ação proposta pela autora SILVIA REGINA COLIN RIOS contra a ré CAO A MOTOR DO BRASIL LTDA, prejudicada a

⁷ www.esaj.tjsp.jus.br.

⁸ www.esaj.tjrs.jus.br/busca.

⁹ www.esaj.tjsp.jus.br.

¹⁰ www.esaj.tjrs.jus.br/busca.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

condenação na sucumbência, na forma e condições acima; e JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação, em consequência do que CONDENO a ré MERCADOLIVRE COM ATIVIDADE DE INTERNET LTDA a restituir à autora SILVIA REGINA COLIN RIOS a importância de R\$ 41.290,00 (*quarenta e um mil duzentos e noventa reais*), acrescida de correção monetária pelo índice do INPC, a contar da data dos respectivos desembolsos, como ainda juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da citação, compensados os encargos da sucumbência, porquanto recíproca, na forma e condições acima.

P. R. I.

São Carlos, 21 de dezembro de 2014.

VILSON PALARO JÚNIOR

Juiz de direito.

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