

Apelação Cível n. 0500008-67.2012.8.24.0126, de Itapoá  
Relator: Desembargador Jorge Luis Costa Beber

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO DO AUTOR.

DIREITO DO CONSUMIDOR. AQUISIÇÃO DE QUADRICICLO. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DEVER DE INFORMAÇÃO DISPOSTO NO ART. 6º, III, DO CDC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS A AMPARAR A VERSÃO AUTORAL. MANUAL DO PROPRIETÁRIO REDIGIDO DE FORMA CLARA E PRECISA, INFORMANDO E ADVERTINDO O CONSUMIDOR ACERCA DAS CARACTERÍSTICAS, UTILIZAÇÃO E RISCOS DO PRODUTO, EM OBSERVÂNCIA AO DISPOSTO NO CDC.

AUTOR QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO ÔNUS DE COMPROVAR SUAS ALEGAÇÕES, NOS TERMOS DO ART. 333, I, DO CPC/1973 (CORRESPONDENTE AO ART. 373, I, DO CPC/2015).

DEVER DE INDENIZAR NÃO CONFIGURADO. SENTENÇA MANTIDA.

RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

Provar, sabidamente, é indispensável para o êxito da causa. Se aquele que tem o ônus de demonstrar o fato constitutivo do seu direito não consegue se desincumbir satisfatoriamente de tal encargo, e se a aludida prova não vem aos autos por qualquer outro meio, não há como vislumbrar desacerto da decisão que julgou contra quem, necessitando provar, não o fez.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0500008-67.2012.8.24.0126, da comarca de Itapoá 1ª Vara em que é Apelante Henrique de Aguiar e Apelados Moto Honda da Amazônia Ltda e outro.

A Primeira Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime,

conhecer do recurso e negar-lhe provimento. Custas legais.

O julgamento, realizado nesta data, foi presidido pelo Exmo. Sr. Des. Raulino Jacó Brüning, com voto, e dele participou o Exmo. Sr. Des. André Carvalho.

Florianópolis, 03 de maio de 2018.

Desembargador Jorge Luis Costa Beber  
Relator

## RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de apelação interposto por Henrique de Aguiar contra a sentença que, nos autos da ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais ajuizada originariamente em face de Moto Honda da Amazônia LTDA. e KG Motos LTDA., julgou improcedente o pedido formulado na inicial, forte na premissa de que o autor não se desincumbiu do ônus probatório estabelecido pelo art. 333, I, do CPC/73, estando a parte dispositiva assim redigida:

"Ante o exposto, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados na inicial, com resolução do mérito, com fulcro no art. 269, I, do CPC.

Condeno a parte autora ao pagamento das custas processuais. Deverá, ainda, arcar com honorários advocatícios em favor do procurador da autora, verba esta que fixo em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Registre-se. Intime-se.

Após o trânsito em julgado, archive-se." (fl. 116)

Em suas razões recursais (fls. 136/146), sustenta o apelante, em suma, que adquiriu um quadriciclo, modelo 4x4, com o intuito de trafegar nas vias públicas da cidade em que reside, todavia, não foi informado sobre a característica de uso exclusivo "off-road" ("fora da estrada") do veículo, que o impede de licenciá-lo e emplacá-lo.

Por essas razões, requer o provimento do recurso, pugnando pela reforma da sentença, a fim de compelir a fabricante/apelada a efetuar o registro do quadriciclo junto ao cadastro na BIN – Base Índice Nacional e RENAVAN, bem como a condenação das demandadas/apeladas ao pagamento de indenização por danos morais ante o descumprimento do dever de informação previsto no Código de Defesa do Consumidor, com a consequente inversão do ônus sucumbencial.

Conquanto ambas as apeladas tenham sido devidamente intimadas (fl. 154), apenas a fabricante apresentou contrarrazões (fls. 155/169).

Na sequência, após redistribuição e juntada de substabelecimento

mediante ato ordinatório, vieram-me conclusos.

É o relatório do essencial.

VOTO

Satisfeitos os pressupostos que regem a admissibilidade, conheço do recurso.

Insurge-se o apelante contra a sentença que julgou improcedente os pedidos de obrigação de fazer e indenização por danos morais decorrentes do descumprimento do dever de informar sobre todas as características do quadriciclo da marca Honda, modelo 4x4, que adquiriu junto à apelada KG Motos LTDA.

O édito combatido, a meu juízo, não comporta reparos.

Por primeiro, ressalto que à relação jurídica entre as partes aplicam-se as disposições do Código de Defesa do Consumidor, justo que o autor se enquadra no conceito de consumidor final do produto fabricado e comercializado pelas demandadas/apeladas e, estas, por sua vez, no de fornecedor, previstos, respectivamente, nos arts. 2º e 3º do aludido diploma protetivo, *in verbis*:

Art. 2º. Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Art. 3º. Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

Pois bem, segundo a versão do autor, ao adquirir junto à apelada KG Motos Ltda um quadriciclo, o vendedor da loja teria omitido a informação de que referido veículo não foi projetado para trafegar em vias públicas.

Entretanto, é incontroverso que o Manual do proprietário foi devidamente entregue ao apelante na aquisição do quadriciclo, impendendo, nesse âmbito, transcrever o que assentou o Ministro ANTONIO HERMAN BENJAMIN por ocasião do julgamento do REsp n. 586.316/MG:

"O direito à informação, abrigado expressamente pelo art. 5º, XIV, da Constituição Federal, é uma das formas de expressão concreta do Princípio da Transparência, sendo também corolário do Princípio da Boa-fé Objetiva e do Princípio da Confiança, todos abraçados pelo CDC.

(...)"

O art. 8º do CDC, sobre o qual o apelante ampara sua pretensão, preconiza:

"Art. 8º Os produtos e serviços colocados no mercado de consumo não acarretarão riscos à saúde ou segurança dos consumidores, exceto os considerados normais e previsíveis em decorrência de sua natureza e fruição, obrigando-se os fornecedores, em qualquer hipótese, a dar as informações necessárias e adequadas a seu respeito.

§1º Em se tratando de produto industrial, ao fabricante cabe prestar as informações a que se refere este artigo, através de impressos apropriados que devem acompanhar o produto. (§1º correspondente ao parágrafo único vigente ao tempo dos fatos)."

O magistrado sentenciante, ao dirimir a controvérsia acerca do dever de informação, consignou:

"(...) ainda que seja controverso se houve ou não informação expressa acerca dos funcionários da empresa KG Motos acerca das características do produto, é inegável que o requerente teve acesso a todas as informações necessárias relacionadas ao uso do bem por meio do manual do produto, que, como se observa, é claro e preciso em sua linguagem, em atenção ao art. 31 do Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, a alegação do autor de que a expressão 'of-road' em tradução literal significa apenas 'fora da estrada', não modifica o fato de que, ao ler o manual, teria plena ciência das condições de circulação do bem. Isso porque o manual não se limita a destacar que trata-se de veículo 'of-road', dizendo claramente que o veículo não deve ser pilotado em 'áreas pavimentadas', além de esclarecer que o uso do bem neste tipo de local poderia ocasionar riscos à segurança dos envolvidos, pois o 'quadriciclo não possui piscas e outros dispositivos necessários para o uso em vias públicas." (fls. 114/115)

Revolvendo o suporte fático-probatório dos autos, da leitura do encarte de treinamento de vendas (fl. 63), bem como do Manual do proprietário (fls. 91/93), verifico que ambas as demandadas - fornecedora e fabricante -, ora apeladas, observaram o dever de conduta que lhes é imputado pelo Código Consumerista, no sentido de informar e advertir o consumidor acerca das características, utilização e riscos do produto.

Da leitura do Manual (fls. 91/93), extrai-se:

**"O seu Fourtrax foi projetado e fabricado somente para uso 'off-road'. Os pneus não foram feitos para vias pavimentadas e o quadriciclo não possui piscas e outros dispositivos necessários para o uso em vias públicas. Se necessitar atravessar uma via pavimentada ou pública, desça e empurre o quadriciclo.**

(...)

Somente Uso Off-Road

O Fourtrax e seus pneus foram projetados e fabricados somente para uso off-road e não em vias pavimentadas. A pilotagem em vias pavimentadas pode afetar o manuseio e o controle. **Não pilote o seu Fourtrax em vias pavimentadas.**

(...)

**Nunca pilote o quadriciclo em superfícies pavimentadas**, incluindo calçadas, entradas de veículos, estacionamentos e ruas" (fls. 92/93, grifos meus).

Outrossim, ao sopesar a relação entre o direito de informação e a característica de vulnerabilidade do consumidor, observo que o apelante não se enquadra no aspecto de consumidor hipervulnerável.

Nessa direção, preleciona CLÁUDIA LIMAS MARQUES, ao comentar o Código de Defesa do Consumidor:

"O direito à informação assegura igualdade material e formal (art. 5º, I e XXXII da CF/1988) para o consumidor frente ao fornecedor, pois o que caracteriza o consumidor é justamente seu déficit informacional, quanto ao produto e serviço, suas características, componentes e riscos e quanto a próprio contrato, no tempo e conteúdo. Nesse sentido, observa o STJ que todos os consumidores têm direito à informação e que o *homo medius* pode ser um parâmetro, mas não o único, pois muitas vezes o consumidor do próprio produto (ex: medicamentos, alimentos) ou serviços (ex: médico, educacional, recreacional infantil, geriátrico) é um consumidor hipervulnerável (REsp. 586.316/MG)." (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. 3ª ed. rev. ampl. e atual. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2010, p. 248).

Nessa senda, não há como dar amparo aos argumentos do autor sobre ter tomado conhecimento acerca das especificações e limitações do produto que adquiriu apenas ao tentar registrar o veículo junto aos órgãos de trânsito, ou, ainda, que o manual do proprietário, onde constam as especificações do produtos, somente lhe foi entregue em momento posterior a aquisição.

Não obstante sustente o apelante que teve violado seu direito de

informação, ao argumento de que não foi cientificado acerca das especificidades do produto adquirido a contento, não há no caderno processual nenhum indício de prova que minimamente respalde a sua pretensão reparatória. Aliás, não parece crível que uma pessoa instruída, qualificada como administrador de empresas, ao adquirir um produto de valor considerável (R\$ 22.500,00), como na hipótese dos autos, não tenha procurado inteirar-se das expectativas que poderiam ser extraídas do produto adquirido, deixando de indagar o vendedor especificamente acerca dos atos de emplacamento do veículo.

Da leitura da exordial é possível observar que o autor/apelante não informa a data na qual supostamente tentou regularizar o quadriciclo junto ao DETRAN, tampouco apresenta quaisquer documentos nesse sentido.

Aliás, como adequadamente registrou o digno magistrado *a quo*, é no mínimo estranho que a ação tenha sido ajuizada apenas em 20/01/2012, uma vez que o quadriciclo foi adquirido em 11/10/2010 e, segundo a versão sustentada pelo apelante, *"com a finalidade de circular pela cidade que reside (Itapoá), e para tal necessita efetuar o registro e emplacamento do referido veículo junto ao órgão competente."* (fl. 04).

A revenda/apelada, na sua resposta, relatou que *"o requerente adquiriu o citado veículo, para uso em sua chácara e posteriormente, alguns meses após, retornou a loja para saber da possibilidade de conseguir licenciar o mesmo junto ao órgão de trânsito, inclusive solicitou ao gerente que fizesse contato com a fabricante, para saber desta possibilidade, pois, por comodidade, segundo ele, gostaria de fazer o trajeto residência/chácara trafegando, sem que tivesse de ser transportado por outro veículo."* ( fl. 60).

Em suma, ausente a comprovação dos requisitos estabelecidos no art. 186 do Código Civil, mormente a prova do prejuízo, não há que se falar em responsabilidade civil e obrigação de reparação de danos.

O apelante, não há dúvidas, não se desincumbiu do ônus de

demonstrar o fato constitutivo do seu direito (art. 333, I, do CPC/73, vigente à época dos fatos e da prolação da sentença), deixando de produzir provas aptas sustentar seu pedido.

Acerca do tema, colhe-se o ensinamento de LUIZ FUX:

"A atividade processual pressupõe um sujeito que a exerça. A atividade de provar, por seu turno implica num objeto e um sujeito. Sob o ângulo subjetivo, a indagação que se põe é a seguinte: Quem deve provar no processo?"

Ressoa evidente que, pela própria iniciativa, a prova primeira compete aos autores.

A necessidade de provar é algo que se encarta, dentre os imperativos jurídicos processuais na categoria de ônus, por isso que a ausência de prova acarreta um prejuízo para aquele que deveria provar e não o fez. A própria lei assim categoriza essa posição processual ao repartir o ônus da prova no artigo 333 do CPC.

Desta sorte, não há um direito à prova nem um dever de provar senão uma "necessidade de comprovar" os fatos alegados sob pena de o juiz não os considerar e, como consequência, decidir em desfavor de quem não suportou a atividade que lhe competia." (*Curso de Direito Processual Civil: Processo de conhecimento*. Rio de Janeiro: Forense, 2008, p. 581-582).

Nessa toada, nas palavras de HÉLIO DO VALLE PEREIRA:

"Distinguem-se, juridicamente, ônus e obrigações. Estas são imposições, determinações de conduta: o obrigado tem realizar alguma prestação. Os ônus não possuem caráter cogente: a parte pode escolher entre a conduta ou não; no entanto, desatendida, há consequência desfavorável. Eis o caso das provas. O autor tem o ônus de provar os fatos constitutivos do seu direito (art. 333, inc. I). Não é obrigado a fazê-lo; descumprida a possibilidade, advirá seqüela: o pedido poderá ser rechaçado, posto que se entende inexistente o fato alegado." (*Manual de Direito Processual Civil: roteiros de aula - processo de conhecimento*. Florianópolis: Conceito Editorial, 2007, p. 601).

E, da jurisprudência desta Corte:

"Por força do disposto no art. 373 do Código de Processo Civil, cabe ao autor provar o 'fato constitutivo de seu direito' (inc. I); ao réu, o fato 'impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor' (inc. II). No expressivo dizer de Francesco Carnelutti, 'o critério para distinguir a qual das partes incumbe o ônus da prova de uma afirmação é o do interesse da própria afirmação. **Cabe provar a quem tem interesse de afirmar; portanto, quem apresenta uma pretensão cumpre provar-lhe os fatos constitutivos** e quem fornece a exceção cumpre provar os fatos extintivos, ou as condições impeditivas ou modificativas'." (Apelação Cível n. 0501027-20.2011.8.24.0005, de Balneário Camboriú, rel. Des. Newton Trisotto, j. em 21/07/2016, grifos meus).

Mudando o que deve ser mudado, some-se:

"APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO DO AUTOR. SUPOSTO LANÇAMENTO INDEVIDO DO NOME DO CONSUMIDOR NOS ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO CREDITÍCIA. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA POR SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL NÃO PACTUADO. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE TELEFONIA FIXA COM A COBRANÇA RESPECTIVA. VALORES EXIGIDOS EM DECORRÊNCIA DO USO DO SERVIÇO AJUSTADO PELO DEMANDANTE. FALTA DE DEMONSTRAÇÃO DE QUE O LANÇAMENTO DEU-SE EM VIRTUDE DA LINHA MÓVEL NÃO CONTRATADA. **AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO NEXO CAUSAL. ÔNUS DO DEMANDANTE (ART. 333, I, DO CPC/73). ATO ILÍCITO INDEMONSTRADO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.**" (TJSC, Apelação Cível n. 0300061-79.2015.8.24.0044, de Orleans, rel. Des. Gerson Cherem II, Primeira Câmara de Direito Civil, j. 02/02/2017, grifos meus).

"(...) DETERMINAÇÃO PARA QUE A AUTORA INFORMASSE A DATA DE CONTRATAÇÃO DO SEGURO, DO FINANCIAMENTO, FORMA DE AQUISIÇÃO ORIGINÁRIA OU DERIVADA E A ÉPOCA DOS DEFEITOS. **EXAME SOB A ÓPTICA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INCUMBÊNCIA DA DEMANDANTE EM DEMONSTRAR OS FATOS AMPARADORES DE SUA PRETENSÃO. REQUISITOS DO ART. 333, I, DO CPC/73, INDEMONSTRADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.** (...)" (TJSC, Agravo de Instrumento n. 0226297-03.2012.8.24.0000, de Lages, rel. Des. Gerson Cherem II, j. 27/10/2016, grifos meus).

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do recurso e negar-lhe provimento.

É como voto.