



**ACÓRDÃO N.**

**1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO**

**APELAÇÃO CÍVEL N. 0002856-28.2002.8.14.0039**

**APELANTE: FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA.**

**APELADA: GUATAPARÁ MOTORES E VEÍCULOS LTDA.**

**APELADA: SCANIA LATIN AMÉRICA LTDA.**

**RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE**

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR LUCROS CESSANTES. AQUISIÇÃO DE 7 (SETE) CAMINHÕES. ALEGAÇÃO DE VÍCIO REDIBITÓRIO. RELAÇÃO DE CONSUMO NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE VULNERABILIDADE. INAPLICABILIDADE DA LEI 8.078/0. EMBORA A APELANTE ALEGUE QUE DURANTE O USO NORMAL VIERAM A APRESENTAR VÁRIOS DEFEITOS, NÃO DISCRIMINOU OS DEFEITOS APRESENTADOS EM CADA VEÍCULO, NEM AS PEÇAS E O TEMPO DESPENDIDO PARA CADA CONSERTO. NOTAS FISCAIS DE MANUTENÇÕES HABITUAIS QUE NÃO TEM O CONDÃO DE COMPROVAR QUE OS VEÍCULOS IMPRÓPRIOS OU INADEQUADOS A DESTINAÇÃO DA EMPRESA APELANTE. IMPOSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO DE PERÍCIA POR TER A RÉ SE DESFEITO DOS BENS. INEXISTE PROVAS DOS VÍCIOS OU DEFEITOS OCULTOS, QUE TORNEM IMPRÓPRIO OS CAMINHÕES AO USO A QUE É DESTINADO, OU LHE DIMINUAM O VALOR. IMPROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO CONHECIDA E DESPROVIDA.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação Cível da Comarca da Belém.

ACÓRDAM, os Exmos. Desembargadores que integram a Egrégia 1ª Turma de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer e negar provimento ao recurso nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

Este julgamento foi presidido pelo Exmo. Des. José Roberto Maria Bezerra Júnior.

Belém (PA), 17 de agosto de 2020.

**MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE**  
Desembargadora Relatora

**1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO**

**APELAÇÃO CÍVEL N. 0002856-28.2002.8.14.0039**

**APELANTE: FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA.**

**APELADA: GUATAPARÁ MOTORES E VEÍCULOS LTDA.**

**APELADA: SCANIA LATIN AMÉRICA LTDA.**

**RELATORA: DESEMBARGADORA DAHIL PARAENSE DE SOUZA.**

**RELATÓRIO**

Tratam os autos de APELAÇÃO CÍVEL interposta pela empresa FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA, em face da sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara



Cível da Comarca da Paragominas, que julgou improcedente a Ação de Indenização por Lucros Cessantes, ajuizada contra as empresas GUATAPARÁ MOTORES E VEÍCULOS LTDA e SCANIA LATIN AMÉRICA LTDA.

Consta dos autos que a empresa FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA adquiriu de forma onerosa 07 (sete) veículos automotores fabricados pela empresa SCANIA LATIN AMÉRICA LTDA e revendidos por GUATAPARÁ MOTORES E VEÍCULOS LTDA que, durante o uso normal vieram a apresentar vários defeitos. Por tal razão, a Apelante, no dia 28.10.1999, notificou a requerida Scania sobre os supostos defeitos, vindo esta a realizar assistência técnica e emitir laudo técnico pericial.

Alega a Autora que a Guatapará teria se negado a realizar determinados consertos mecânicos e quando o fez, permaneceu com os veículos por mais de 30 (trinta) dias.

A FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA propôs a Ação de Indenização por Danos Materiais e Lucros Cessantes em face das acionadas, a fim de reparar os danos materiais decorrentes dos defeitos de fabricação e da má assistência mecânica.

Em contestação (fls.456/472), a Apelada Guatapará Motores e Veículos Ltda arguiu em preliminar: (a) impossibilidade jurídica do pedido que se fundamentava em direito do consumidor, tendo em vista que a autora da ação não se enquadrava no conceito de destinatária final do bem; (b) decadência do direito, haja vista ter transcorrido o prazo legal determinado no art. 26, incisos I e II, do Código do Consumidor, além do mais, não teria a autora logrado comprovar a realização de notificação da contestante.

No mérito, sustentou que a responsabilidade pelos possíveis defeitos no produto adquirido não seriam computáveis a empresa Guatapará, e sim, à negligência e imperícia somente atribuível a forma operacional dos empregados da autora. Ressaltando, outrossim, a não comprovação dos lucros cessantes a justificar sua pretensão.

A Ré Scania Latin América Ltda contestou às fls. 473/481, argumentou-se, em repetição, a preliminar de ausência de possibilidade jurídica do pedido pelo não enquadramento da autora como consumidora. No mérito, defendeu que a empresa requerente não logrou comprovar os defeitos mecânicos dos veículos comprados, fato que impossibilitaria a posterior confecção da prova pericial.

Ademais, sustentou que foram incluídas notas fiscais que não se referiam aos reparos mecânicos, e, que houve inadequada manutenção dos veículos por parte da requerente/Apelante.

Por fim, registrou com relação à pretensão de restituição por lucros cessantes, a autora da ação não comprovou a forma que chegou ao valor atribuído às diárias dos caminhões, afirmando que se tratava de mera alegação sem substrato probatório.



Não houve conciliação entre as partes. Após, as requeridas pugnaram pela produção de provas periciais a ser realizada nos automóveis.

Em 17.11.2009 (fls. 622/624) foi proferida sentença, julgando extinta a ação sem resolução do mérito, por considerá-la carente, já que a petição inicial não especificou a conduta danosa das requeridas nem os defeitos ocorridos nos veículos, por conseguinte, não individualizou o objeto da lide.

Inconformada a apelante FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA interpôs o presente Recurso de Apelação (fls. 640/653), tendo alegado, em resumo que, a sentença a quo merece ser reformada, porquanto, inexistente qualquer resquício de inépcia da inicial, já que a pretensão da Apelante teria sido perfeitamente deduzida nesta, restando claro os possíveis prejuízos e as supostas condutas danosas, bem como na farta documentação juntada.

Sustentou também que a responsabilidade civil é objetiva, por incidir as disposições do Código de Defesa de Consumidor.

Com isso, pugna pela modificação da sentença e condenação das Apeladas ao pagamento da indenização pelos danos materiais e lucros cessantes.

Em contrarrazões (fls. 673/681), a Apelada Scania Latin América Ltda., pronunciou-se pelo acolhimento do apelo, todavia, que fosse mantida em sua totalidade a decisão de extinção da ação sem resolução do mérito ou julgados improcedentes os pedidos de indenização.

A Apelada Guatapará Motores e Veículos Ltda. apresentou contrarrazões (fls. 682/687) pleiteando a manutenção da sentença de extinção preferida pelo juízo de 1º grau, vez que inexistem fundamentos legais aptos a sustentar a procedência do pedido.

Em 13.09.2010, a apelação foi distribuída a Desembargadora Dahil Paraense de Souza que lavrou acórdão nos seguintes termos:

**EMENTA: APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. LUCROS CESSANTES. INEXPLICABILIDADE DE CÁLCULO. VALOR ATRIBUÍDO. PEÇAS E SERVIÇOS MECÂNICOS. ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL. DECORRÊNCIA LÓGICA DO PEDIDO E CAUSA DE PEDIR.**

1. A inexplicabilidade, na exposição fática da inicial, acerca da forma de cálculo e do valor atribuído aos danos materiais decorrentes de lucros cessantes gera inépcia da inicial no tocante a tal pretensão.
2. In casu, os lucros cessantes foram atribuídos pelo autor da ação em mera estimativa, sem a devida explicação dos cálculos que levaram a concluir pelo valor arbitrado na inicial.
3. Com relação aos danos materiais derivados da reposição de peças e pelos serviços mecânicos, a inicial consegue minimamente ilustrar a situação fática geradora do dano na esfera patrimonial da Apelante.
4. Da exposição fática das razões e dos documentos anexados á inicial, pode-se concluir, mesmo que de forma oblíqua e sob um juízo apriorístico, pela caracterização dos elementos típicos da responsabilidade civil.
5. Recurso conhecido e parcialmente provido à unanimidade.



Os autos retornaram ao Juízo de origem, tendo o magistrado tentado novamente a conciliação, fixado os pontos controvertidos, reaberto a fase instrutória, com o deferimento das provas requeridos pelas partes, a saber: pela parte autora, a oitiva dos prepostos das rés e a oitiva de testemunhas; pela parte ré, o depoimento pessoal da Autora, oitiva de testemunhas e a pericial (fls. 706).

Às fls.714, o Juízo a quo suspendeu a realização da perícia, em vista a informação de que os veículos objetos da ação não mais estavam na posse dos Autor.

Realizada a audiência de instrução em julgamento foram colhidos os depoimentos dos representantes da parte autora e da ré e dos depoimentos as testemunhas arroladas pelas partes (fls. 720/730).

A FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA apresentou memoriais às fls. 732/736 e as Rés apresentaram razões finais às fls. 737/755.

Sobreveio a sentença, ora combatida, lavrada nos seguintes termos:

(...)

Conforme registrado na sentença reformada, a pretensão da empresa autora é obter reparação por supostos danos sofridos em razão de má prestação de serviços e qualidade inferior de produtos.

Os produtos indicados como defeituosos são sete caminhões da marca Scania, que foram comprados pela autora na concessionária Guatapará.

Inicialmente registro que embora se esteja diante de relação de consumo, não é possível a inversão do ônus da prova, pois a alegação da autora é genérica, ou seja, carente de definição sobre quais foram os vícios apresentados em cada um dos veículos que adquiriu.

Também não há indicação, com delimitação de tempo e objeto, sobre quais teriam sido os veículos que não foram atempadamente reparados pelas rés.

Assim, a inversão do ônus da prova equivale a atribuir às rés a obrigação de produzir prova negativa, o que não se admite. Nesse sentido:

(...)

Dito isso, fixa-se a assertiva de que à autora incumbe provar o fato constitutivo de seu direito e às rés o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito invocado.

Analisando os autos, mais precisamente a prova testemunhal colhida, tenho que a autora não provou os fatos que alegou.

Efetivamente. Em que pese não se exigir a produção de prova sobre a existência de dolo ou culpa das rés, tratando-se de ato ilícito, cabe à autora demonstrar a existência do fato do produto ou da prestação de serviços, bem como o montante do prejuízo suportado em razão da infração ao seu direito de consumidora.

Ocorre que durante a instrução, mais uma vez, somente foram aludidos fatos não individualizados e encartados no tempo e no espaço.

Ora, se de fato a autora recebeu veículos sem condições de uso competia a ela indicar ao menos em quais dias determinado veículo apresentou defeitos e quais seriam estes.

Compreende-se que não se está a exigir que a autora tenha conhecimentos técnicos e indique com precisão qual é o equipamento que ocasionou o problema ou como repará-lo, mas sim que ao menos descreva o que qualquer pessoa poderia de pronto verificar, como, por exemplo, vazamento de óleo, perda de freios, quebra de chassi ou outras falhar mecânicas.

No entanto, até mesmo o representante legal da autora, ao ser ouvido em juízo, foi vago nesse ponto. Confira-se que nas declarações prestadas pelo mesmo às fls. 721/722, há indicação de diversos problemas, mas foi ele mesmo quem reconheceu



que todos foram sanados pelas rés, salvo nos casos em que afirmou não se recordar se arcou com os custos do conserto.

Acrescente-se a isso a circunstância, afirmada pela autora em juízo, de que sequer pode situar no tempo quando ocorreram os supostos defeitos, se antes ou após o vencimento do prazo de garantia dos produtos e torna-se inquestionável o fato de que o reconhecimento da responsabilidade das rés pelos fatos alegados se fará de forma abstrata no caso de uma condenação.

Vale dizer: pedido abstrato não pode ensejar outra coisa senão condenação abstrata, o que é absolutamente vedado.

Posto isso, considerando que a sentença é condicionada ao pedido e este deve ser certo; que a indicação do dano deve ser precisa e que no caso dos autos não foram indicados com precisão os vícios de cada um dos produtos ou da prestação de serviço, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO.

Custas e honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da ação, pela autora.

Publiquem-se. Registrem-se. Intimem-se. Cumpram-se.

Paragominas, 25 de março de 2014.

Andrea Ferreira Bispo

Juíza de Direito

Inconformada a FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA recorreu mais uma vez a esta instância defendendo que a sentença merece ser reformada, porque está sob a proteção do Código de Defesa do Consumidor, em vista da teoria finalista da demanda,

Alega que embora a sentença combatida tenha afastado ser o pedido genérico e que inviabilizaria a inversão do ônus da prova, não é verdade, pois a inicial consignou que após ter noticiado as Ré pelos defeitos apresentados os veículos, as mesmas estenderem a garantia por mais um ano, das a gravidade dos problemas técnicos.

Destaca que o pedido de reparação de danos por terem os veículos ficado no pátio paralisados por mais de 30 dias, não foram contestados nem foram produzidas provas em sentido contrário.

Insiste que seu pedido não é genérico que foram devidamente delimitados na petição inicial e nos documentos que instruem a demanda, tendo a sentença combatida aplicou a norma com excesso de formalismo, em manifestado prejuízo ao Apelante.

Entende que ainda que fosse reconhecido que as peças dos veículos sofreram desgaste natural e que mesmo assim foram trocadas pelas Rés haveria de subsistir os lucros cessantes.

No que se refere a responsabilidade das Rés, defende que é objetiva e que há provas que a Concessionária Guatapará negou a realização dos reparados nos veículos cobertos pela garantia e quando recebiam demoravam em prazo superior a 30 dias para a execução do serviço.

Neste raciocínio, são devidos danos materiais no montante de R\$ 60.000,00, referente as peças utilizadas nos consertos e lucros cessantes, porque a Recorrente demonstrou que a diária de cada veículo na época era



de R\$ 500,00, o que totalizaria uma indenização aproximada de R\$ 62.500,00.

Requeru o provimento do apelo para reformar a sentença combatida e ser julgados procedentes os pedidos indenizatórios.

As empresas GUATAPARÁ MOTORES E VEÍCULOS LTDA e SCANIA LATIN AMÉRICA LTDA apresentaram contrarrazões às fls. 779/784 e 788/792 insistem que o pleito é uma aventura jurídica com a finalidade de enriquecimento de causa, pois as testemunhas não trouxeram nenhum fato novo a comprovar a pretensão autoral.

Os autos ascenderam ao Tribunal sendo distribuídos ao Des. Ricardo Ferreira Nunes (fls. 796).

Às fls. 797, o Relator entendendo que os autos deveriam ser redistribuídos à sucessora da Desembargadora Dahil Paraense de Souza, por força do art. 102, inciso II do Regimento Interno da época.

Os autos recaíram sobre a relatoria da Desembargadora Edinéa Oliveira Tavares (fls. 803), que se julgou suspeita por foro íntimo (fls. 805), os quais foram a mim distribuídos.

Instigado as partes a conciliarem restou infrutífera a tentativa (fls. 819).

#### VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal conheço do recurso e passo ao seu exame de mérito.

#### DA RELAÇÃO DE CONSUMO

Na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o Direito do Consumidor é uma das mais desafiadoras disciplinas que a Corte debate em seus julgamentos.

Um dos pontos mais complexos da atuação do STJ está na definição do que seja consumidor, o que permite delimitar o âmbito de incidência das normas ao caso concreto. Há diversas acepções de consumidor, com base na legislação e na interpretação doutrinária. De rigor, quatro podem ser diretamente extraídas da Lei 8.078/1990, sendo que um deles é material e os outros três sentidos são por equiparação. Eles podem ser assim organizados:

a) o artigo 2º do CDC dispõe que consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final;



b) o parágrafo único do artigo 2º do CDC equipara a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo;

c) o artigo 17 do CDC também equipara a consumidor todas as vítimas do dano causado pelo fato do produto e do serviço; e

d) o artigo 29 do CDC indica que são equiparadas a consumidor todas as pessoas, determináveis ou não, expostas às práticas comerciais e que, por isso, fazem jus à proteção contratual.[1]

Narram os autos ter a Apelante adquirido das Rés 7 caminhões e que posteriormente pediu as Apeladas a reparação de danos materiais e lucros cessantes para por terem os veículos apresentados defeitos que exigiram a tocas de peças e longo período de manutenção.

Entretanto o STJ, vem entendendo com restrição o reconhecido da relação de consumo nessas ocasiões, isso porque a aquisição de bens ou a utilização de serviços, por pessoa natural ou jurídica, com o escopo de implementar ou incrementar a sua atividade negocial, não se reputa como relação de consumo e, sim, como uma atividade de consumo intermediária.

Cito precedentes:

"COMPETÊNCIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. UTILIZAÇÃO DE EQUIPAMENTO E DE SERVIÇOS DE CRÉDITO PRESTADO POR EMPRESA ADMINISTRADORA DE CARTÃO DE CRÉDITO. DESTINAÇÃO FINAL INEXISTENTE.

– A aquisição de bens ou a utilização de serviços, por pessoa natural ou jurídica, com o escopo de implementar ou incrementar a sua atividade negocial, não se reputa como relação de consumo e, sim, como uma atividade de consumo intermediária.

Recurso especial conhecido e provido para reconhecer a incompetência absoluta da Vara Especializada de Defesa do Consumidor, para decretar a nulidade dos atos praticados e, por conseguinte, para determinar a remessa do feito a uma das Varas Cíveis da Comarca."

(2ª Seção, REsp n. 541867BA, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, Rel. p acórdão, Min. Barros Monteiro, julgado 10112004, por maioria)

"CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE COMPRA E VENDA. INSUMO AGRÍCOLA (ADUBO). APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. DESTINAÇÃO FINAL INEXISTENTE.

I. A aquisição de insumos agrícolas para investimento em atividade produtiva, não como destinatário final, importa, de acordo com o entendimento sufragado nesta Corte, na inaplicação do CDC à espécie (REsp n. 541.867-BA, Rel. para acórdão Min. Barros Monteiro, DJU de 16052005).

II. Recurso especial não conhecido."

(4ª Turma, REsp 1016458 - RS, unânime, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 08032010)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO. CRÉDITO DESTINADO AO CAPITAL DE GIRO DA EMPRESA. CONCEITO DE DESTINATÁRIO FINAL AFASTADO. RELAÇÃO DE CONSUMO INEXISTENTE. INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES DESTA CORTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."



(4ª Turma, AgR-Ag n. 900563 - PR, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, unânime, DJ de 03052010)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. INDENIZAÇÃO PRETENDIDA DE TRANSPORTADORA POR AVARIA DE GERADOR DIESEL A SER UTILIZADO PELA AUTORA. INEXISTÊNCIA DE HIPOSSUFICIÊNCIA. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE RELAÇÃO DE CONSUMO. PREVALECIMENTO DO FORO DA SEDE DA PESSOA JURÍDICA DEMANDADA.

I - A relação de consumo existe apenas no caso em que uma das partes pode ser considerada destinatária final do produto ou serviço. Na hipótese em que produto ou serviço são utilizados na cadeia produtiva, e não há considerável desproporção entre o porte econômico das partes contratantes, o adquirente não pode ser considerado consumidor e não se aplica o CDC, devendo eventuais conflitos serem resolvidos com outras regras do Direito das Obrigações. Precedentes.

II - Não configurada a relação de consumo, não se pode invalidar a cláusula de eleição de foro com base no CDC.

III - Recurso Especial improvido."

(3ª Turma, REsp n. 836823 - PR, Rel. Min. Sidnei Beneti, unânime, DJ de 23082010)

"CIVIL. RELAÇÃO DE CONSUMO. DESTINATÁRIO FINAL.

A expressão destinatário final, de que trata o art. 2º, caput, do Código de Defesa do Consumidor abrange quem adquire mercadorias para fins não econômicos, e também aqueles que, destinando-os a fins econômicos, enfrentam o mercado de consumo em condições de vulnerabilidade; espécie em que caminhoneiro reclama a proteção do Código de Defesa do Consumidor porque o veículo adquirido, utilizado para prestar serviços que lhe possibilitariam sua manutenção e a da família, apresentou defeitos de fabricação. Recurso especial não conhecido."

(3ª Turma, REsp n. 716877 - SP, Rel. Min. Ari Pargendler, unânime, DJ de 23042007)

Mesmo que utilizando a teoria mitigada, tenho que a empresa FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA não preenche o requisito da vulnerabilidade, pois uma pessoa jurídica de vulto com destinação a fabricação de madeira laminada e de chapas de madeira compensada, prensada e aglomerada, com capital social avaliado em R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais) () tem condições de reger seus negócios com os fornecedores de caminhões pelas regras do Código Civil.

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. COMPRA E VENDA DE CAMINHÃO. DEFEITO NOS MOTORES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/73. RELAÇÃO DE CONSUMO. INEXISTÊNCIA.

TEORIA FINALISTA. MITIGAÇÃO. NÃO ENQUADRAMENTO. VULNERABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA CONTRATANTE AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM.

REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1. A Corte de origem dirimiu a matéria submetida à sua apreciação, manifestando-se expressamente acerca dos temas necessários à integral solução da lide. Dessa forma, não se verifica ofensa ao artigo 535 do CPC/73.

2. Nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o Código de Defesa do Consumidor não se aplica no caso em que o produto ou serviço é contratado para implementação de atividade econômica, já que não estaria configurado o destinatário final da relação de consumo (teoria finalista ou subjetiva). Contudo, tem admitido o abrandamento da regra quando ficar demonstrada a condição de hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica da pessoa jurídica, autorizando, excepcionalmente, a aplicação das normas do CDC (teoria finalista mitigada).

3. No caso, o Tribunal de origem, com base no acervo fático-probatório dos autos, conclui que a hipótese não comporta exceção, argumentando que "o fato de já atuar no mercado por longo período de tempo, bem como levando-se em consideração a expressividade de sua frota de veículos, não há como prevalecer a presunção de vulnerabilidade da empresa, que possuiu experiência mercadológica suficiente ao exercício de seus direitos, não se revelando hipossuficiente ao ponto de vista de seus





parceiros comerciais". A modificação de tal entendimento demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ.

4. A incidência da Súmula 7/STJ também é óbice para o exame do dissídio jurisprudencial, impedindo o conhecimento do recurso pela alínea c do permissivo constitucional.

5. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1083962/ES, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 28/06/2019)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. 1. TEORIA FINALISTA. MITIGAÇÃO (CDC, ART. 29). EQUIPARAÇÃO A CONSUMIDOR. PRÁTICA ABUSIVA OU SITUAÇÃO DE VULNERABILIDADE. NÃO RECONHECIMENTO PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. REVISÃO. INVIABILIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. 2. ANÁLISE DO DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO. 3. REQUERIMENTO DA PARTE AGRAVADA DE APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC2015. 4. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO.

1. Esta Corte firmou posicionamento no sentido de que a teoria finalista deve ser mitigada nos casos em que a pessoa física ou jurídica, embora não se enquadre nas categorias de fornecedor ou destinatário final do produto, apresenta-se em estado de vulnerabilidade ou hipossuficiência técnica, autorizando a aplicação das normas previstas no CDC. Precedentes.

2. Na hipótese, o Tribunal de origem, com base nas provas carreadas aos autos, concluiu pela ausência de caracterização da vulnerabilidade do adquirente. Alterar tal conclusão demandaria o reexame de fatos e provas, inviável em recurso especial, conforme disposto na Súmula 7 do STJ.

3. A aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC2015 não é automática, não se tratando de mera decorrência lógica do desprovimento do agravo interno em votação unânime. A condenação do agravante ao pagamento da aludida multa, a ser analisada em cada caso concreto, em decisão fundamentada, pressupõe que o agravo interno mostre-se manifestamente inadmissível ou que sua improcedência seja de tal forma evidente que a simples interposição do recurso possa ser tida, de plano, como abusiva ou protelatória, o que, contudo, não se verifica na hipótese examinada.

4. Agravo interno improvido."

(AgInt no AREsp 1.285.559MS, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 28/08/2018, DJe de 06/09/2018, g.n.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA. TEORIA FINALISTA. DESTINATÁRIO FINAL. NÃO ENQUADRAMENTO. VULNERABILIDADE. AUSÊNCIA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7STJ.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em face do nítido caráter infringente das razões recursais. Aplicação dos princípios da fungibilidade e da economia processual.

2. Consoante jurisprudência desta Corte, o Código de Defesa do Consumidor não se aplica no caso em que o produto ou serviço é contratado para implementação de atividade econômica, já que não estaria configurado o destinatário final da relação de consumo (teoria finalista ou subjetiva).

3. Esta Corte tem mitigado a aplicação da teoria finalista quando ficar comprovada a condição de hipossuficiência técnica, jurídica ou econômica da pessoa jurídica.

4. Tendo o Tribunal de origem assentado que a parte agravante não é destinatária final do serviço, tampouco hipossuficiente, é inviável a pretensão deduzida no apelo especial, uma vez que demanda o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que se sabe vedado em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 desta Corte.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(EDcl no Ag 1.371.143PR, de minha relatoria, QUARTA TURMA, julgado em 07/03/2013, DJe de 17/04/2013, g.n.)

Diferentemente, de um pequeno caminhoneiro, que dirige o único caminhão para prestar serviços que lhe possibilitarão sua manutenção e a da família, deve ter uma proteção especial, a Apelante não se enquadra na



vulnerabilidade capaz de justificar a aplicabilidade da relação de consumo.

Desta forma, aplico as normas civis para a dirimir a controvérsia.

## MÉRITO

Pois bem. Denomina-se vício redibitório o defeito oculto da coisa recebida (comprada ou recebida por doação onerosa) que a torna inapropriada ao fim a que se destina ou que lhe diminui o valor. Assim estipula nosso Código Civil:

Art. 441. A coisa recebida em virtude de contrato comutativo pode ser enjeitada por vícios ou defeitos ocultos, que a tornem imprópria ao uso a que é destinada, ou lhe diminuam o valor.

Nestas circunstâncias, quem comprou tem duas opções: devolver o bem ou solicitar o abatimento do preço, nos termos que segue:

Art. 442. Em vez de rejeitar a coisa, redibindo o contrato (art. 441), pode o adquirente reclamar abatimento no preço.

Já quem vendeu o Juízo deverá ser investigar sob a ciência do vício. Caso positivo, deverá devolver o valor recebido com perdas e danos. Se negativo, devolverá somente o valor recebido, nos termos do que segue:

Art. 443. Se o alienante conhecia o vício ou defeito da coisa, restituirá o que recebeu com perdas e danos; se o não conhecia, tão-somente restituirá o valor recebido, mais as despesas do contrato.

No caso, a FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA requereu a reparação dos danos supostamente experimentados pela compra de peças e o período em que os caminhões permaneceram parados, escorado no art. 18, do CDC, o que torna inviável pelo afastamento das normas consumeristas.

Do exame dos autos tenho que a sentença recorrida não merece reforma, ante a ausência de provas do fato constitutivo do Autor, nos termos do art. 333, inciso I, do CPC/73, vejamos:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

Embora a FLORAPLAC INDUSTRIAL LTDA alegue que o adquiriu de forma onerosa 07 (sete) veículos automotores fabricados pela empresa SCANIA LATIN AMÉRICA LTDA e revendidos por GUATAPARÁ MOTORES E VEÍCULOS LTDA e que, durante o uso normal vieram a apresentar vários defeitos, não discriminando os defeitos apresentados em cada veículo, nem as peças e o tempo despendido para cada conserto.

A Apelante se limitou na petição inicial a instruir com diversas notas fiscais de manutenções habituais, sem que tenham condão de demonstrar que referidas manutenções tornem impróprios ou inadequados ao uso da



empresa.

Percebe-se então que a Apelante escora a sua pretensão, apenas, na reclamação realizada perante a Scania e no laudo de vistoria de fls. 11, que estendeu a garantia dos veículos por mais um ano.

Em circunstâncias como as dos autos os vícios apresentados nos veículos não podem ser provados por testemunhas, necessitam ser periciados os automóveis para se demonstrar se existiram os defeitos e a que se deve a causa, prova não requerida pela Autora/Apelante.

Mesmo assim, os Réus em suas contestações (fls. 472 e 481), na petição de especificação de provas (fls. 518/520), na audiência de fls. 706, para contrapor as alegações da parte autora, requererem a produção de prova pericial.

Entretanto, a prova não é mais possível, porque a parte autora se desfez dos veículos.

Neste pensamento, não existindo provas dos vícios ou defeitos ocultos, que a tornem imprópria ao uso a que é destinada, ou lhe diminuam o valor dos caminhões objetos da lide, ônus que competia a Apelante, com base no art. 333, inciso I, do CPC/73, nem ser possível dispensar a produção de provas por não estar presente nenhuma das presunções do art. 334, do CPC/73, deve a Apelante arcar com a sua desídia, com a manutenção da sentença recorrida.

Cito precedentes:

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DE RESCISÃO CONTRATUAL C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. COMPRA E VENDA DE VEÍCULO USADO. VÍCIO REDIBITÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVAS. Tratando-se de compra e venda de veículo usado, com cerca de dez anos de uso, é presumível o desgaste natural de peças e componentes do automóvel, razão pela qual deve o comprador adotar cautelas na ocasião da compra. Nesse contexto, eventuais problemas no bem (troca de peças, recondicionamento do setor de direção, serviços de suspensão e geometria) não se confundem com a presença de vício redibitório de natureza oculta, mas, sim, com desgastes ordinários da utilização do veículo usado, o que não autoriza a rescisão do contrato, bem como a indenização por eventuais prejuízos sobrevivendo ao adquirente. Sentença mantida. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível, Nº 70080367840, Décima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Lúcia Carvalho Pinto Vieira Rebout, Julgado em: 24-10-2019)

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DECLARATÓRIA E INDENIZATÓRIA. COMPRA DE FROTA DE VEÍCULOS. ALEGAÇÃO DE VÍCIO REDIBITÓRIO. ÔNUS DA PROVA. EXEGESE DO ART. 373, I, DO CPC. INAPLICABILIDADE DO CDC À ESPÉCIE. AUSÊNCIA DE PROVA DE FATO CONSTITUTIVO DO DIREITO. PROBLEMAS APRESENTADOS NOS VEÍCULOS QUE, À TODA EVIDÊNCIA, DECORREM DA SUA INTENSA UTILIZAÇÃO. ANÁLISE POR MEIO DE PROVA PERICIAL, QUE NÃO CONFIRMOU AS ALEGAÇÕES CONTIDAS NA PETIÇÃO INICIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível, Nº 70081575292, Décima Oitava Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Pedro Celso Dal Pra, Julgado em: 19-12-2019)

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. RESERVA DE DOMÍNIO. AÇÃO REDIBITÓRIA E INDENIZATÓRIA



POR DANOS MATERIAIS. É ônus do autor a prova de fato constitutivo de seu direito (art. 373, inciso I, do CPC/2015), do que não se desincumbiu no caso concreto. Ausência de comprovação de existência de vício redibitório em veículo adquirido com expressivo tempo de uso. Danos materiais não evidenciados no caso presente. APELO IMPROVIDO.(Apelação Cível, N° 70080676661, Décima Quarta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Miriam A. Fernandes, Julgado em: 12-12-2019)

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO PRIVADO NÃO ESPECIFICADO. AÇÃO DE COBRANÇA. RECONVENÇÃO. ALEGAÇÃO DE VÍCIO REDIBITÓRIO. AUSÊNCIA DE PROVA. ÔNUS DO CONSUMIDOR, POIS OS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO PLEITEADO NÃO SÃO PASSÍVEIS DE INVERSÃO. RESSARCIMENTO INDEVIDO. VEÍCULO USADO. DESGASTE NATURAL. SENTENÇA CONFIRMADA. RECURSO DESPROVIDO. UNÂNIME.(Apelação Cível, N° 70082647462, Décima Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Ana Beatriz Iser, Julgado em: 27-11-2019)

Por consequência lógica, não comprovada o vício redibitório (ilícito contratual) não há que se falar em danos materiais nem lucros cessantes o que torna a demanda improcedente em sua totalidade.

DISPOSITIVO.

Ante o exposto, CONHEÇO E NEGÓ PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO, nos termos da fundamentação.

É como voto.

Belém, 17 de agosto de 2020.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE  
Desembargadora Relatora