

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.565.733 - MS (2019/0247889-4)

RELATOR : **MINISTRO RAUL ARAÚJO**
AGRAVANTE : VIAÇÃO CIDADE MORENA LTDA
ADVOGADOS : FELIPE BARBOSA DA SILVA - MS015546
GABRIEL DUARTE DE OLIVEIRA - MS021454
AGRAVADO : ELIZETE GAWLINSKI PREUSSLER
ADVOGADO : CHRISTIAN DA COSTA PAIS - MS015736
INTERES. : ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL
PROCURADOR : MÁRCIO ANDRÉ BATISTA DE ARRUDA E OUTRO(S) - MS007927

DECISÃO

Trata-se de agravo de decisão que inadmitiu recurso especial fundado no art. 105, III, alíneas “a” e “c” da Constituição Federal, interposto contra v. acórdão do Eg. Tribunal de Justiça do Estado do Mato Grosso do Sul, assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO EM AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS – RELAÇÃO DE CONSUMO – INCIDENTE OCORRIDO NO INTERIOR DO ÔNIBUS COLETIVO URBANO – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA PERTINENTE – VEROSSIMILHANÇA E HIPOSSUFICIÊNCIA VERIFICADAS – INTELIGÊNCIA DO ART. 6º, INC. VIII, CDC – RECURSO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

Manifesta a existência de relação de consumo entre as partes, estando configurada a verossimilhança da alegação, bem como a hipossuficiência, seja de ordem técnica ou econômica, em relação à empresa de transporte, o que recomenda a inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, inc. VIII, CDC. Recurso conhecido e não provido. Decisão singular mantida." (e-STJ, fl. 26)

Opostos embargos de declaração, os mesmos foram rejeitados (e-STJ, fls. 50/57).

Nas razões do recurso especial, o agravante alega violação aos arts. 11, 373, §1º, 489, §2º, 1.022, II e 1.026, §2º do Código de Processo Civil de 2015 e 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, sustentando, em síntese, (a) que houve omissão acerca de pontos relevantes da matéria, em especial com relação a ausência de fundamentação, (b) que não houve escopo protelatório, pois objetivou-se apontar omissão relevante, não havendo que se falar na imposição de multa, (c) que não basta a relação ser de consumo para a

inversão do ônus da prova, sendo necessária a verossimilhança da alegação e a excessiva dificuldade na produção das provas, o que não foi demonstrado pelas decisões de origem e (d) que a manutenção da inversão do ônus probatório implica em impor produção de prova negativa dos fatos narrados, não restando configurada vulnerabilidade técnica, informacional ou econômica da agravada

É o relatório. Passo a decidir.

Inicialmente, não se verifica a alegada violação aos arts. 11, 489, inciso II e 1.022 do CPC/15, na medida em que o v. acórdão recorrido, embora não tenha examinado individualmente cada um dos argumentos suscitados pela parte, adotou fundamentação suficiente, decidindo integralmente a controvérsia.

De fato, inexistente omissão no aresto recorrido, porquanto o Tribunal local, malgrado não ter acolhido os argumentos suscitados pelo recorrente, manifestou-se acerca dos temas necessários à integral solução da lide.

Impende ressaltar que, *"se os fundamentos do acórdão recorrido não se mostram suficientes ou corretos na opinião do recorrente, não quer dizer que eles não existam. Não se pode confundir ausência de motivação com fundamentação contrária aos interesses da parte"*(AgRg no Ag 56.745/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, DJ de 12/12/1994).

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: REsp 209.345/SC, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 16/5/2005; REsp 685.168/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 2/5/2005.

Com relação a suposta violação aos arts. 373, §1º do CPC/15 e 6º, VIII do CDC, o Tribunal de origem concluiu, diante do contexto fático-probatório dos autos, que a situação autorizaria a inversão do ônus da prova em favor da consumidora em razão da identificação de sua hipossuficiência e da verossimilhança de suas alegações, tendo o acidente ocorrido dentro do veículo pertencente à agravante, não havendo, ainda, que se falar em prova diabólica ou impossível, *in verbis*:

A relação de consumo existente entre as partes é matéria incontroversa, uma vez que se subsume ao disposto nos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

(...)

Assim sendo, a aplicação das normas contidas no Código de

Defesa do Consumidor é justificada.

A Alegação de que a decisão é nula, ante a ausência de motivação legal e fática não merece prosperar.

Explico.

Ao contrário do alegado pelo recorrente, a leitura da decisão singular encontra-se devidamente fundamentada. A inversão do ônus probatório, deu-se em virtude da hipossuficiência da agravada e a verossimilhança de suas alegações, com fundamento no art. 6, VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

Desta forma, não há que se falar em ausência de fundamentação, porquanto o magistrado, ainda que de forma concisa explicou as razões que o levaram a concluir pela inversão do ônus probatório.

(...)

O fundamento para inversão do ônus da prova na decisão combatida foi a HIPOSSUFICIÊNCIA e a VEROSSIMILHANÇA das alegações da agravada.

Analizando os autos constata-se que a decisão foi adequada e coerente com os fatos narrados por ambas as partes.

Explico.

As circunstâncias que permeiam a ação ocorreram dentro do veículo pertencente a empresa agravante. Não raro, os ônibus coletivos possuem câmeras de segurança, que registram os acontecimentos no interior do veículo, o que facilitaria sobremaneira o esclarecimento acerca da dinâmica em que ocorrem os fatos.

De outro norte, é próprio dos ônibus coletivos realizarem o mesmo trajeto diariamente. Assim, é comum que em determinados horários, os passageiros que se utilizam dos serviços sejam os mesmos, de forma que a identificação de testemunhas por parte dos agravantes é mais simples.

Tem-se assim que a hipossuficiência técnica da agravada para a produção de provas é real, não havendo que se falar em reforma da decisão singular.

(...)

Da mesma forma, os fatos narrados pela agravada são verossímeis.

Ainda que haja divergência no tocante à dinâmica e responsabilidade sobre o incidente ocorrido, não há dúvidas de que os fatos se deram no interior do veículo de propriedade da agravante, em decorrência do funcionamento da plataforma de elevação.

Corroborando o alegado pela agravada nos autos, foi registrado Boletim de Ocorrência (fls. 23/31 dos autos em trâmite no juízo singular), e ainda, há vasto encarte probatório instruindo a inicial (laudos periciais, fotos e atestados médicos) Afasta-se assim

também a alegação de que a inversão do ônus probatório culminaria na determinação de produção de prova diabólica, pois a produção de provas não é difícil ou impossível." (e-STJ, fls. 29/32)

Nesse ponto, a orientação jurisprudencial desta Corte Superior estabelece, em relação a aplicação das normas do Código de Defesa do Consumidor, que *"a inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, segundo apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-probatório dos autos delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em sede especial."* (AgRg no REsp 1358181/RN, Rel. Ministro **RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA**, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 06/08/2015).

No mesmo sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. SUBSCRIÇÃO DE AÇÕES. TELEMAR NORTE LESTE S.A. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA. ARTS. 355, 357, 358 E 359, TODOS DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, E ARTS. 101, I E II E 105 E 177 DA LEI N. 6.404/1976. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. DEMONSTRAÇÃO DA RELAÇÃO JURÍDICA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO.

TRIEANAL. NÃO APLICAÇÃO.

(...)

2. É firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a inversão do ônus da prova fica a critério do juiz, segundo apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor e de sua hipossuficiência, conceitos intrinsecamente ligados ao conjunto fático-probatório dos autos delineado nas instâncias ordinárias, cujo reexame é vedado em sede especial. Precedentes.

(...)

5. Agravo regimental não provido."

*(AgRg no REsp 1151023/RJ, Rel. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**, QUARTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 15/06/2015)*

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. PREQUESTIONAMENTO.

AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA.

APLICAÇÃO. REVISÃO EM RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ. JUROS REMUNERATÓRIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

2. Em relação à inversão do ônus probatório, esta Corte entende que a reapreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor ou de sua hipossuficiência não pode ser efetuada em âmbito de recurso especial em virtude da Súmula 7/STJ.

(...)

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 602.530/RS, Rel. Ministro **MARCO AURÉLIO BELLIZZE**, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/02/2015, DJe 05/03/2015)

Desse modo, infirmar as conclusões do julgado demandaria o revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, hipótese vedada pela Súmula 7/STJ.

Ademais, a modificação de tais entendimentos lançados no v. acórdão recorrido acerca da inexistência de prova impossível demandaria o revolvimento de suporte fático-probatório dos autos, o que é inviável na sede estreita do recurso especial, a teor do que dispõe a Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

A incidência da Súmula 7/STJ na questão controversa apresentada é, por consequência, óbice também para a análise do apontado dissídio - por ser inviável a aferição de similitude fática entre os julgados -, e impede o seguimento do presente recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional.

Nessa linha, observam-se os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - ALEGADA NÃO COMPROVAÇÃO DA CAUSA PARA EMISSÃO DE DUPLICATAS - SENTENÇA E ACÓRDÃO QUE RECONHECERAM A VALIDADE DOS TÍTULOS - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO DEMANDANTE.

1. Demonstrado que o acolhimento das razões do recurso especial torna imprescindível o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, incide o enunciado nº 7 da Súmula do STJ.

2. A incidência do enunciado nº 7 da Súmula do STJ impede o conhecimento do recurso especial tanto pela alínea "a" quanto

pela alínea "c" do permissivo constitucional.

3. O dissídio jurisprudencial deve ser minuciosamente demonstrado por meio do cotejo analítico entre o acórdão recorrido e os acórdãos apontados como paradigmas, procedimento não observado pela parte insurgente.

*4. Agravo regimental desprovido." (AgRg no REsp 1137530/MT, Rel. Ministro **MARCO BUZZI**, QUARTA TURMA, julgado em 10/06/2014, DJe 24/06/2014)*

Por fim, no tocante à suposta violação ao art. 1.026 do CPC/15, a irresignação merece prosperar.

Quanto a aplicação da multa por embargos protelatórios, observa-se que os embargos de declaração, na espécie, foram opostos com o intuito de sanar eventual omissão e prequestionar os dispositivos legais, não havendo que se falar em eventual procrastinação do feito. Tal o desiderato dos embargos, não há por que inquiná-los de protelatórios, razão pela qual deve ser afastada a multa aplicada pelo Tribunal local.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AFASTAMENTO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DA ARREMATAÇÃO. CARTA DE ARREMATAÇÃO EXPEDIDA E REGISTRADA NO CARTÓRIO IMOBILIÁRIO. NECESSIDADE DE AÇÃO PRÓPRIA. ART. 486 DO CPC. ARREMATAÇÃO DE IMÓVEL HIPOTECADO EM EXECUÇÃO APARELHADA POR CREDOR QUIROGRAFÁRIO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO CREDOR HIPOTECÁRIO. ART. 698 DO CPC. INEFICÁCIA DA ARREMATAÇÃO EM RELAÇÃO AO CREDOR HIPOTECÁRIO (ART. 619 DO CPC), E NÃO SUA NULIDADE.

(...)

2. É inviável a aplicação da multa prevista no parágrafo único do art. 538 do Código de Processo Civil se os embargos declaratórios não tiveram o propósito manifesto de procrastinar o feito. Aplicação da Súmula n. 98/STJ.

(...)

7. Recursos especiais parcialmente providos."

(REsp 1.219.329/RJ, Rel. Ministro **JOÃO OTÁVIO DE NORONHA**, TERCEIRA TURMA, DJe de 29/4/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS

INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. BANCO DE DADOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. CONSUMIDOR. INSCRIÇÃO. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE ATIVA. INTERESSE PROCESSUAL. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. DESNECESSIDADE DE DOCUMENTO FORMAL PARA ATESTAR A DÍVIDA A SER INSCRITA NOS BANCOS DE DADOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. AVISO DE RECEBIMENTO DISPENSADO. DESPICIENDA A NOTIFICAÇÃO RELATIVA A INFORMAÇÕES CONSTANTES EM BANCOS DE DADOS PÚBLICOS. NECESSÁRIA A NOTIFICAÇÃO DE NEGATIVAÇÃO DERIVADA DE INFORMAÇÕES CONSTANTES DO CCF.

1. A multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil exige, para sua imposição, que os embargos de declaração tenham caráter manifestamente protelatório, o que não é o caso em julgamento. Incidência da Súmula 98 do STJ.

(...)

11. Recurso especial a que se dá parcial provimento." (REsp 1033274/MS, Rel. Ministro **LUIS FELIPE SALOMÃO**, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 27/09/2013, grifou-se)

"AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ART. 557, § 2º, DO CPC/73. ESGOTAMENTO DE INSTÂNCIA. NECESSIDADE. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC/73. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98/STJ. AFASTAMENTO DAS MULTAS APLICADAS. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não é aplicável a multa do artigo 557, § 2º, do CPC/73 quando o agravo interno interposto contra decisão monocrática do relator objetiva o esgotamento da instância ordinária, a fim de possibilitar a interposição de posterior recurso.

2. É inviável a aplicação da multa do artigo 538, parágrafo único, do CPC/73 se os embargos de declaração foram opostos com o fim de prequestionar a matéria deduzida no apelo especial, e não com o propósito protelatório.

Aplicação da Súmula 98/STJ.

3. Agravo interno a que se nega provimento."

(AgInt no AREsp 166.764/PA, Rel. Ministro **RAUL ARAÚJO**, QUARTA TURMA, julgado em 20/06/2017, DJe 29/06/2017)

Diante do exposto, nos termos do art. 253, parágrafo único, II, c, do RISTJ, conheço do agravo para dar parcial provimento ao recurso especial, exclusivamente a fim de afastar a aplicação da multa prevista no art. 1.026, §2º do CPC/15.

Superior Tribunal de Justiça

Publique-se.

Brasília (DF), 26 de novembro de 2019.

MINISTRO RAUL ARAÚJO

Relator