



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

**Registro: 2016.0000914668**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 0003473-44.2012.8.26.0108, da Comarca de Cajamar, em que é apelante/apelado [REDACTED]  
 ELETRÔNICO S/A, são apelados/apelantes [REDACTED] (JUSTIÇA GRATUITA) e [REDACTED]  
 (MENOR (ES) REPRESENTADO (S)),

**ACORDAM**, em 35ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ARTUR MARQUES (Presidente sem voto), MORAIS PUCCI E FLAVIO ABRAMOVICI. São Paulo, 5 de dezembro de 2016.

**Gilberto Leme RELATOR**  
 Assinatura Eletrônica

**Apelação n.º 0003473-44.2012.8.26.0108**

Comarca: Jundiaí

Apelantes/ [REDACTED] ;

Apelados: [REDACTED] e [REDACTED]

Juiz sentenciante: José Marques de Lacerda

BEM MÓVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. COMPRA PELA INTERNET. BICICLETAS. PRESENTES DE NATAL PARA CRIANÇAS. AUSÊNCIA DE



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

ENTREGA. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. O transtorno causado às autoras pelo não recebimento dos produtos que foram adquiridos para presentear suas crianças na noite de Natal aliado ao descaso da ré em tentar resolver o problema com certeza lhe causaram aborrecimentos indevidamente e transtornos que ultrapassaram o mero dissabor, ensejando a condenação por danos morais. *Quantum* indenizatório que deve ser fixado com base nos critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de reparar o dano moral experimentado, sem caracterizar enriquecimento indevido. Recursos desprovidos.

**VOTO N.º 18.097**

Trata-se de recurso de apelação interposto à r. sentença de fls. 78/79 e 99 que julgou

2

parcialmente procedente ação de indenização ajuizada por [REDACTED] e [REDACTED] em face de [REDACTED] para condenar a ré ao pagamento de R\$ 3.940,00, a título de danos morais, com correção monetária a partir da sentença e juros de mora de 1% ao mês desde a citação, e de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação.

A ré apelou. Alega, em síntese, que a situação ocorrida não configura humilhação ou é capaz de atingir a honra, de modo que não há dano moral indenizável. Afirma que o inadimplemento contratual gera somente decepção



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

e aborrecimento. Pede provimento ao recurso para que a ação seja julgada improcedente, ou, caso diverso o entendimento deste Tribunal de Justiça, seja reduzido o montante indenizatório.

Em razões de recurso adesivo, as autoras alegam que duas crianças deixaram de ser presenteadas na noite de Natal, motivo pelo qual pleiteiam a majoração da indenização. Para tal finalidade, pedem provimento ao recurso.

Recursos tempestivos, isento de preparo o das autoras e respondidos.

É o relatório.

Segundo os fatos narrados na petição inicial, em 13.12.2011, a primeira coautora por meio do site da ré adquiriu duas bicicletas que lhe seriam entregues até 19.12.2011 para presentear na noite de Natal

3

a segunda coautora, sua filha, e a sua sobrinha. Ocorre que os produtos não chegaram à sua residência. Assim, entre os dias 20 e 25 tentou contatar a ré via ligação telefônica e correspondência eletrônica, mas não obteve sucesso. Somente em 05.01.2012 conseguiu entrar em contato com a ré, que lhe informou o extravio das mercadorias e, por isso, não havia previsão para entrega (protocolos nº 82997375 e nº 83004765). No dia seguinte, por meio do canal de chat, também tentou resolver seu problema, mas sem êxito. Mais uma vez, contatou por telefone a ré às 11h em 23.01.2012, que noticiou a indisponibilidade dos produtos para entrega por tempo



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

indeterminado. Após o pagamento de duas parcelas, em fevereiro de 2012, cancelou a compra e venda e pleiteou o estorno da quantia paga, o que foi feito pela operadora do cartão de crédito. Em resumo, as crianças deixaram de ganhar o presente no Natal, o que causou às autoras dano moral indenizável.

Em contestação, a ré não nega a ausência de entrega dos produtos, restringindo-se a alegar a inexistência de danos morais.

Pois bem. Incontroverso o fato de que as autoras não receberam as bicicletas adquiridas por meio do site disponibilizado pela ré. A divergência reside na ocorrência dos danos morais sofridos pelas autoras.

Estabelece a Constituição Federal como um dos fundamentos da República, que se constitui em Estado Democrático de Direito, "a dignidade da pessoa humana" (art. 1.º, inc. III).

4

Com isso, "temos hoje - anota SÉRGIO CAVALIERI FILHO - o que pode ser chamado de direito subjetivo constitucional à dignidade. Ao assim fazer, a Constituição deu ao dano moral uma nova feição e maior dimensão porque a dignidade humana nada mais é do que a base de todos os valores morais, a essência de todos os direitos personalíssimos. O direito à honra, à imagem, ao nome, à intimidade, à privacidade ou a qualquer outro direito da personalidade - todos estão englobados no direito à



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

dignidade, verdadeiro fundamento e essência de cada preceito constitucional relativo aos direitos da pessoa humana.

Pois bem, dano moral, à luz da Constituição vigente, nada mais é do que violação do direito à dignidade. E foi justamente por considerar a inviolabilidade da intimidade, da vida privada, da honra e da imagem corolário do direito à dignidade, que a Constituição inseriu, em seu art. 5, inc. V e X, a plena reparação do dano moral." (Visão Constitucional do Dano Moral apud Cidadania e Justiça vol. 6, pág. 206, publicação da Diretoria de Comunicação Social da AMB)

No entanto, "se dano moral é agressão à dignidade humana, não basta para configurá-lo - prossegue o magistrado fluminense - qualquer contrariedade, desconforto, mágoa, irritação ou aborrecimento, sob pena de ensejar a sua banalização. Só pode ser considerada como tal - conclui - a agressão que atinja o sentimento pessoal de dignidade, que, fugindo à normalidade, cause sofrimento, vexame e humilhação intensos, alteração do equilíbrio psicológico do indivíduo, duradoura perturbação emocional, tendo-se por paradigma não o homem frio e insensível,

5

tampouco o de extrema sensibilidade, mas sim a sensibilidade ético-social comum." (*idem, ibidem*)

"Com efeito - assentou este Tribunal de Justiça -, não cabem no rótulo de 'dano moral' os transtornos, aborrecimentos ou contratemplos que sofre o homem no seu dia-a-dia, absolutamente normais na vida de qualquer um." (RT 711/107)



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

*In casu*, o não recebimento pelas autoras das mercadorias que compraram e o descaso da ré em resolver o problema certamente lhes causaram aborrecimentos indevidamente e transtornos que ultrapassaram o mero dissabor, implicando frustração profunda, pois, os produtos seriam para presentear duas crianças na noite de Natal. Não é preciso mencionar que numa data comemorativa como o Natal as crianças criam expectativa em receber o presente que pediram ao Papai Noel e os pais em providenciar, dentro de suas possibilidades, aquilo que seus filhos desejam.

Quanto ao valor arbitrado a título de danos morais, determina o art. 944 do Código Civil que “a indenização mede-se pela extensão do dano”.

“Na fixação da indenização por danos morais, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio econômico dos autores, e, ainda, ao porte da empresa recorrida, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso.” (STJ

6

4.<sup>a</sup> T., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, REsp n.º 214.381-MG, DJU de 29.11.1999)

Dentro desses parâmetros, o *quantum* indenizatório no valor de R\$3.940,000 (três mil e novecentos e quarenta reais), constitui quantia que se adequada aos propósitos da reparação do dano moral experimentado pelas autoras, atendendo aos critérios da razoabilidade e da



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**  
**35ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

proporcionalidade, sem caracterizar o seu enriquecimento ilícito.

Pelo meu voto, pois, nego provimento aos recursos.

**GILBERTO LEME**

Relator

7