



Embargos de Declaração na Apelação Cível nº: 0045443-09.2018.8.19.0205

Apelante: SEVERINO LUIS DOS SANTOS

Apelada: BANCO ITAÚ CONSIGNADO S/A

Relator: Desembargador FRANCISCO DE ASSIS PESSANHA FILHO

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM INDENIZATÓRIA. ALEGAÇÃO DE NÃO CONTRATAÇÃO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO. ACLARATÓRIOS. VÍCIOS NO V. ACÓRDÃO NÃO CONFIGURADOS. MERA IRRESIGNAÇÃO COM O CONTEÚDO DECISÓRIO. PERDA DO TEMPO ÚTIL NA RESOLUÇÃO DO PROBLEMA QUE NÃO RESTOU COMPROVADA, ÔNUS DO QUAL NÃO SE DESINCUMBIU O DEMANDANTE. LOCOMOÇÃO ATÉ A AGÊNCIA PARA DEVOLUÇÃO DE DEPÓSITOS PRÉVIOS NÃO DEMONSTRA A TENTATIVA DE RESOLUÇÃO ADMINISTRATIVA DO IMBRÓGLIO REFERENTE AO TERCEIRO DEPÓSITO OBJETO DA LIDE. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA INTERPRETADA À LUZ DA SÚMULA Nº. 330 DESTA CORTE. DISTRIBUIÇÃO DE DEMANDA JUDICIAL QUE NÃO CONFIGURA PERDA DO TEMPO VITAL A ENSEJAR INDENIZAÇÃO. V. ACÓRDÃO ESCORREITO AO CONCLUIR PELA INAPLICABILIDADE DA TEORIA DO DESVIO PRODUTIVO. RECURSO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos destes Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 0045443-09.2018.8.19.0205, em que é embargante SEVERINO LUIS DOS SANTOS e embargado BANCO ITAÚ CONSIGNADO S/A.



ACORDAM os Desembargadores da Décima Segunda Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE, em **CONHECER** do recurso e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face da decisão colegiada de índice 556, que deu parcial provimento ao recurso de apelação da ré, ora embargada, de modo a determinar a compensação entre a condenação e o valor comprovadamente disponibilizado em favor do autor, afastar a condenação em danos morais.

Nos aclaratórios (índice 579), o autor/apelado alega omissão do *r. decisum*, ao argumento de que o acervo probatório não foi devidamente examinado no que se refere às supostas provas da perda do tempo útil, pretendendo, ainda, prequestionar a matéria. Contrarrazões o em índice 589.

É O RELATÓRIO.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e, por isso, deve ser conhecido.

Na forma do artigo 1.022 do Código de Processo Civil são cabíveis embargos de declaração quando houver, na decisão impugnada, obscuridade ou contradição e/ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou o Tribunal.

Assim, o presente recurso é de fundamentação vinculada e não se presta a novo julgamento da lide.



Da análise das razões expostas, depreende-se que não passam de mera irresignação com o conteúdo decisório.

Essa conduta é incompatível com a via estreita dos embargos de declaração, sendo certo que as questões postas restaram amplamente debatidas e devidamente fundamentadas.

O embargante sustenta que o v. acórdão é omissivo, ao argumento de que não observou as provas dos autos relativas à perda do tempo útil, uma vez que teria comprovado que se deslocou até a agência do réu/apelante, ora embargado, para efetuar a devolução dos dois primeiros depósitos e que, a despeito disso, restou realizado novo terceiro depósito.

Outrossim, alega que o ônus da prova restou invertido e que caberia à embargada comprovar que o autor não efetuou qualquer tentativa de resolução administrativa e que não ocorreu abalo imaterial, ressaltando que a instituição financeira ré não cessou os descontos administrativamente, mas apenas com o deferimento da tutela de urgência.

Nada obstante, a matéria restou devidamente apreciada, sendo pertinente colacionar o seguinte fragmento do v. acórdão embargado:

“(...) Ademais, tampouco prospera a tese de ofensa imaterial pela aplicabilidade da teoria do desvio produtivo do consumidor.

Conforme precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça¹, que reconheceu o dever de reparação pelo tempo despendido na tentativa de resolução administrativa, a obrigação decorre da compreensão do tempo como de vida como um tipo de recurso produtivo.

Em complementação, o jurista Marcos Dessaune, no artigo "Teoria Aprofundada do Desvio Produtivo do Consumidor: um panorama", descreve da seguinte forma a via crucis à qual o consumidor é submetido:



“Não lhe restando uma alternativa de ação melhor no momento, e tendo noção ou consciência de que ninguém pode realizar, simultaneamente, duas ou mais atividades de natureza incompatível ou fisicamente excludentes, o consumidor, impelido por seu estado de carência e por sua condição de vulnerabilidade, despende então uma parcela do seu tempo, adia ou suprime algumas de suas atividades planejadas ou desejadas, desvia as suas competências dessas atividades e, muitas vezes, assume deveres operacionais e custos materiais que não são seus.[...] Tal comportamento principal do consumidor – despende tempo vital e se desviar de atividades existenciais – viola os seus mais legítimos interesses e configura uma renúncia antijurídica ao direito fundamental à vida, que é indisponível, bem como uma renúncia antijurídica ao direito fundamental à educação, ao trabalho, ao descanso, ao lazer, ao convívio social, aos cuidados pessoais ou ao consumo – enquanto expressão individual, social ou coletiva da liberdade de ação em geral –, dos quais ninguém poderia abdicar por força de circunstâncias que aviltem o princípio da dignidade humana, que apoia esses direitos.”

Na presente hipótese, não há nos autos prova de tentativa frustrada de resolução administrativa do imbróglio, sendo certo que a necessidade de distribuição de demanda judicial se mostra insuficiente para configurar a perda do tempo vital que enseja o dever de indenizar.” (grifou-se)

Cumpre ressaltar que os boletos que comprovam a devolução dos dois primeiros depósitos não são hábeis a demonstrar a tentativa de resolução administrativa do imbróglio objeto desta demanda, que seria o terceiro e último depósito não solicitado.

Ademais, a inversão do ônus da prova não dispensa o autor da produção de prova mínima do direito alegado, nesse caso, da perda do tempo útil na tentativa de resolução administrativa do problema.



Conforme ressaltado no *decisum* embargado, a proposição de demanda judicial e a obtenção da solução através de tutela urgência não são suficientes para configurar a perda do tempo vital que enseja o dano moral.

Por derradeiro, quanto à pretensão de prequestionar a matéria, o artigo 1.025 do Código de Processo Civil, de forma expressa, positivou o entendimento da Suprema Corte no sentido de que a mera oposição dos embargos de declaração é suficiente para o desiderato de prequestionamento, ainda que o recurso venha a ser inadmitido ou rejeitado.

Destarte, a decisão colegiada se mostra escorreita e livre de vício, o que impõe a rejeição dos aclaratórios.

Pelo exposto, **VOTO** no sentido de **CONHECER** do recurso e, no mérito, **NEGAR-LHE PROVIMENTO**, mantendo-se o v. acórdão embargado tal como lançado.

Rio de Janeiro, na data da Sessão de Julgamento.

Desembargador **FRANCISCO DE ASSIS PESSANHA FILHO**

Relator