



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1013310-63.2023.8.26.0224**
Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Indenização por Dano Moral**
Requerente: **Everton Alves Maciel**
Requerido: **Ifood Agência de Serviços de Restaurantes Ltda.**
Justiça Gratuita Juiz(a) de Direito: **Vítor Gambassi Pereira**

Vistos.

1. Trata-se de demanda ajuizada por ---- contra **Ifood Agencia De Servicos De Restaurantes Ltda..**

Alega a parte autora, em breve síntese, ser motorista vinculado à plataforma da ré, com boas avaliações, porém dela foi banido em maio de 2022, sob alegação de descumprimento dos termos e condições de uso. “Em contato com a empresa, as atendentes limitam-se a informar que a decisão que aplica as penalidades, como o banimento, não podem (sic) ser revistas e/ou retiradas”. A ré informou que a exclusão “refere-se a uma entrega em que o cliente agiu de má-fé. Ao contratar o serviço, o cliente do aplicativo de entrega selecionou a opção de pagamento no débito. No local da entrega, o mesmo optou pela modalidade crédito. Sempre visando pelo bemestar dos clientes, o autor não impôs empecilhos, entregou o pedido e realizou a cobrança. Após a entrega, o cliente entrou em contato com o suporte da empresa requerendo o estorno do valor do pedido, sob alguma alegação mentirosa”. Aduz que a conduta da ré causou-lhe danos morais, além de danos materiais considerando o tempo em que ficou impossibilitado de trabalhar. Pede a condenação da ré a reintegrá-lo na plataforma, bem como no pagamento de R\$ 5.000,00, a título de reparação por danos morais, e R\$ 4.535,49 por mês em que ficar afastado da plataforma. Juntou documentos.

Tutela de urgência indeferida, decisão mantida pelo TJSP.

Devidamente citada, a parte ré ofertou contestação. Esclareceu sobre as políticas e termos de uso de sua plataforma, aduzindo que “não há qualquer ingerência ou participação do iFood na entrega dos pedidos pelos estabelecimentos aos usuários, sendo tudo realizado pelo próprio estabelecimento”. Afirma que “se viu obrigado a rescindir o contrato estabelecido entre as partes (doc.03) por justo motivo, uma vez que a parte autora praticou grave e flagrante violação dos termos e condições de uso da plataforma do iFood, notadamente na tentativa de fraudar a plataforma”, esclarecendo que “o código de ocorrência 'problemas pagamento off', e suas variações, identifica ocorrências de pedidos com pagamento na entrega com apontamentos de perda, problemas na maquininha e forma de pagamento diferente da escolhida pelo cliente no app”. Dado o comportamento repetitivo que enseja suspeita de fraude e mau uso da plataforma, o autor teve seu cadastro excluído. Alega que o dano material é meramente hipotético e inexistem danos morais.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Instada sobre as provas, as partes nada requereram.

Distribuídos inicialmente à 6ª Vara Cível da Comarca de Guarulhos, os autos vieram redistribuídos dada a cláusula de eleição de foro.

Este é o relatório.

Decido.

2. Conheço diretamente a demanda, nos termos do artigo 335, I, do Código de processo civil, pois, conforme os ensinamentos de Cândido Rangel Dinamarco, “a razão pela qual se permite a antecipação do julgamento do mérito é invariavelmente a desnecessidade de produzir provas. Os dois incisos do art. 330 desmembram essa causa única em várias hipóteses, mediante uma redação cuja leitura deve ser feita com a consciência de que só será lícito privar as partes de provar quando as provas não forem necessárias ao julgamento” (Instituições de direito processual civil, v. III, 2. ed., São Paulo, Malheiros, p. 555).

É o caso dos autos, vez que os documentos juntados dão conta de resolver a demanda e nenhuma das partes requereu a dilação probatória.

Depreende-se dos autos que a parte autora teve sua conta na plataforma da ré excluída. Por sua vez, a ré informa que sua conduta se justifica pelas violações aos termos de uso por parte do autor, além de não terem sido comprovados nem danos materiais nem danos morais.

Não há, porém, relação de consumo. Isso porque, de acordo com a teoria finalista mitigada ou temperada, adotada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AgInt no AREsp 1083962/ES, Rel. Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 11/06/2019, DJe 28/06/2019), consumidor não é meramente o destinatário final da atividade empresarial, seja fática ou fática e economicamente. Deve existir, além desse aspecto, a vulnerabilidade, ou hipossuficiência, técnica, jurídica e econômica, que no caso do consumidor pessoa física é presumida.

A parte autora, embora pessoa física, utilizou o serviço prestado pela parte ré em sua atividade-fim (entregas), de modo a incrementar a sua própria atividade econômica, recolocando os serviços em circulação. Não é, portanto, destinatária final, o que afasta a aplicação do CDC (art. 2º). A parte autora não se enquadra na condição de consumidora, na medida em que não é destinatária final do serviço fornecido, pois não o retirou da cadeia de produção, não sendo consumidora final; ao contrário, utilizou (ou potencialmente utilizaria) o serviço em sua atividade mercantil, caracterizando-se, na verdade, como intermediária, o que afasta por completo a aplicação da legislação consumerista.

O contrato foi celebrado para que a parte autora usufruísse dos serviços justamente



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

para a consecução de seus objetivos sociais, objetivos estes que são elemento constitutivo da organização da pessoa jurídica. A proteção da Lei Consumerista tem por escopo maior a proteção da parte mais fraca e inexperiente na relação de consumo, situação que não se divisa na hipótese em análise. Desta feita, quem adquire produto ou serviço para colocá-lo no seu processo produtivo, vendendo-o ou utilizando-o como incremento de sua atividade produtiva, não recebe a proteção da Lei 8.078/90, estando sob a égide do Código Civil e da legislação correlata.

De qualquer forma, qualquer abusividade na conduta da ré pode (e deve) ser judicialmente revista, nos termos da legislação civil.

A parte ré tem a prerrogativa contratual de promover a suspensão ou mesmo remoção de conta de qualquer usuário quando não respeitados os requisitos para acesso e manutenção das contas que eventualmente não respeitem os termos de uso, ofendendo as diretrizes da plataforma, que são aceitas por quem a adere ao aplicativo da parte ré, como é o caso da parte autora. Trata-se de aplicativo privado, com regras específicas, às quais a parte autora aderiu, de forma que impedir a moderação interna da ré, sem apontamento de justificativa plausível ou mesmo de comprovação de situação excepcional, é inviável e atenta contra a autonomia da vontade e a liberdade de contratação.

Na própria contestação a ré deixou de apresentar qualquer motivo concreto que justificasse tal postura, limitando-se a defender, em termos genéricos, que agiu de acordo com sua política institucional, cujos termos foram aceitos pela parte autora e por ela também violados. Cabia à parte ré, ao menos, o detalhamento de quais denúncias teriam motivado a suspensão da conta, quais as condutas que entendeu ofensivas aos termos, quais entregas foram consideradas suspeitas, quem foram os consumidores lesados, tudo para analisar se, de algum modo, a parte autora teria efetivamente ofendido, ainda que superficialmente, os mencionados termos uso ou padrões da plataforma.

Veja-se que a contestação é genérica ao ponto de poder ser utilizada em absolutamente qualquer demanda – judicial ou não – que envolva remoção de conta contestada pela pessoa que a mantinha no aplicativo de entregas.

Não há como exigir da parte autora que prove que nada fez de indevido. Ao contrário, incumbia mesmo à parte ré, em sua defesa, mostrar, no caso específico sob julgamento, o que a parte autora fez de inapropriado, quando o fez e onde o fez, a fim de justificar devidamente a postura administrativa de exclusão da conta. Ademais, a ré não demonstrou ter conferido oportunidade de defesa à parte autora, o que não é de se estranhar, pois mesmo em juízo sequer informou a razão concreta dessa suspensão.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

A parte ré se limitou a juntar extrato de sistema interno que nada comprova (fls. 159/160). Os documentos juntados apenas demonstram que no sistema interno há menção de que a desativação da conta teria ocorrido por motivo de “problemas pagamento off aviso prévio”, o que é absolutamente insuficiente, mais ainda considerando que os documentos são meras tabelas sem qualquer prova de idoneidade.

Uma vez que não se pode exigir da parte autora a prova de fato negativo, competia à parte ré demonstrar o justo motivo para a desativação do cadastro no aplicativo, ônus do qual não se desincumbiu, conforme art. 373, II, do CPC. Ademais, poderia a ré apresentar eventuais reclamações ou contatos dos consumidores, com data e localização, para que se aferisse a legitimidade da conduta. Nesse sentido, a ré, ao descadastrar o autor de sua plataforma, sem qualquer comprovação dos motivos, usando tão somente do seu poder discricionário, fere o princípio da boa-fé.

Nesse contexto, ainda que se entenda pela liberdade da parte ré de controlar os perfis que podem ser mantidos em sua plataforma, há abuso de direito (art. 187, CC). Reconhece-se, portanto, a prática de ato ilícito pela parte ré, não pela exclusão em si, que é possível, mas porque tal desativação se deu sem a apresentação de qualquer motivação, menos ainda de motivação concreta e idônea que a justificasse. Essa conduta, mais do que abuso de direito, caracteriza verdadeira violação às liberdades e garantias fundamentais.

O fato de a parte ré estabelecer regras e condições de uso, as quais devem ser observadas pelos entregadores ao se cadastrarem, dentre elas a resolução do contrato de forma imotivada, mediante aviso prévio, não tem o condão de livrá-la do exame de sua conduta, bem como da apreciação do Poder Judiciário de eventual lesão ou ameaça a direito. Destaque-se que o Supremo Tribunal Federal tem adotado, de forma sistemática, a Teoria da Eficácia Horizontal dos Direitos Fundamentais, segundo a qual os direitos fundamentais têm aplicabilidade nas relações entre particulares, notadamente quando for latente a situação de desigualdade entre o indivíduo que tem seu direito fundamental violado e o ente privado agente desta violação, como no caso dos autos.

Sendo assim, impõe-se reconhecer a ilicitude da conduta da parte ré em romper o contrato, de forma unilateral, eis que não identificada qualquer falha ou violação, robusta e concreta, aos termos de uso da plataforma, muito menos a ponto de justificar desativação da conta, motivo pelo qual o restabelecimento da conta, com a restauração do contrato do autor é medida que se impõe.

Quanto aos danos, conforme art. 186, do CC, “aquele que, por ação ou omissão



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”; consequentemente, “aquele que, por ato ilícito (art. 186 e 187) causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo” (art. 927, do CC).

A parte ré, tendo praticado ato ilícito ao, imotivadamente, excluir o autor da plataforma, responde pelos prejuízos causados a ele.

Conforme art. 944, do CC, “a indenização mede-se pela extensão do dano”. Mais do que isso, “as perdas e danos devidas ao credor abrangem, além do que ele efetivamente perdeu, o que razoavelmente deixou de lucrar” (art. 402, do CC). Afinal, a indenização tem como função recompor a lesão sofrida, na estrita medida do prejuízo causado.

Anoto que o dano material deve vir comprovado de forma inequívoca, sob pena de indeferimento. A prova dos danos materiais compete exclusivamente à parte que os alega, nos termos do art. 373, I, do CPC. A abertura de fase de liquidação para apurar se há, ou não, direito à indenização é impossível, haja vista que eventual ausência de prova material da existência efetiva do direito ao ressarcimento implica ausência de direito e inexistência de danos materiais.

Com relação aos lucros cessantes, incontroversa a perda da atividade laboral do autor, o qual exercia a função de entregador na plataforma da ré, evidenciando-se o suporte de danos materiais na modalidade lucros cessantes. Para que seja possível pleitear a indenização por lucros cessantes, é preciso comprovar de forma clara e objetiva que houve uma perda econômica real em decorrência do evento danoso.

No caso dos autos, considerando que o autor prestava serviços por meio da plataforma e que com sua exclusão do aplicativo não pode mais realizar a atividade, fica caracterizada a ocorrência dos lucros cessantes. Afinal, se os lucros cessantes são aquilo que o autor razoavelmente deixou de ganhar com a conduta ilícita da ré, certo é que se referem aos valores que antes recebia enquanto utilizava a plataforma e deixou de receber a partir de então.

Com relação ao valor, conforme fls. 27 e seguintes, o autor comprova que, entre 26.1.2022 e 4.5.2022 recebeu, em transferências via PIX efetuadas pela ré, R\$ 11.695,92. Nesse contexto, competia à ré demonstrar que o valor apontado pelo autor não correspondia à média por ele auferida mensalmente, nos termos do art. 373, II, do CPC, inclusive porque tem acesso aos pagamentos por si efetuados. Conclui-se, portanto, que o autor auferia, diariamente, R\$ 119,35, e, mensalmente, R\$ 3.580,50.

Assim, o autor faz jus ao recebimento do valor mensal indicado desde a data do desativamento de sua conta (12.5.2022, fls. 21/23) até a data em que efetivamente vier a ser reativada a conta.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Por outro lado, em que pese o dissabor sofrido pela parte autora, não se pode afirmar que o descumprimento do contrato pela ré mostrou-se suficiente para caracterizar o seu abalo psíquico, sua aflição espiritual, humilhação, de modo que seria equivocado afirmar a existência do dano moral.

Na lição de Maria Celina Bodin de Moraes, quando os atos ilícitos ferem direitos da personalidade, como a liberdade, a honra, a atividade profissional, a reputação, as manifestações culturais e intelectuais, a própria violação causa danos morais *in re ipsa*, decorrente de uma presunção *hominis*. Quando, porém, os efeitos da ação, embora não repercutam na órbita de seu patrimônio material, mas originam angústia, dor, sofrimento, tristeza ou humilhação à vítima, trazendo-lhe sensações e emoções negativas, pode haver dano moral indenizável, se houver prova de sua intensidade em patamar superior ao dos aborrecimentos e dissabores a que todos se sujeitam a próprios da vida cotidiana (*Danos à Pessoa Humana uma leitura civil-constitucional dos danos morais*, 2003, Rio de Janeiro, Renovar, pp 157-159).

"[O dano moral] é a dor, a angústia, o desgosto, a aflição espiritual, a humilhação, o complexo que sofre a vítima de evento danoso, pois estes estados de espírito constituem o conteúdo, ou melhor, a consequência do dano. (...) O direito não repara qualquer padecimento, dor ou aflição, mas aqueles que forem decorrentes da privação de um bem jurídico sobre o qual a vítima teria interesse reconhecido juridicamente" (MARIA HELENA DINIZ, Curso de direito Civil Responsabilidade Civil, Ed. Saraiva, 18ª ed. 7º v., c.3.1, p. 92).

Ainda sobre a caracterização do dano moral, transcrevo trecho da apelação nº 1007627-05.2018.8.26.0100, de Relatoria do Des. Vito Guglielmi (j. em 08/10/2018): "(...), é firme na jurisprudência o entendimento de que o inadimplemento contratual seja advindo da indevida negativa de cobertura, seja decorrente de eventual cancelamento arbitrário do contrato não dá azo à indenização por danos morais, mas apenas pelos eventuais prejuízos materiais, desde que devidamente comprovados. Assim: 'O inadimplemento contratual implica a obrigação de indenizar os danos patrimoniais; não, danos morais, cujo reconhecimento implica mais do que os deveres de um negócio frustrado' (STJ REsp. nº. 201.414/PA Terceira Turma Rel. Min. Ari Pargendler j. 20.06.2000). Como venho sempre salientando em hipóteses análogas, reconhecer-se, de maneira ampla, a possibilidade direta de indenização por danos morais a partir de qualquer suscetibilidade cotidiana é criar verdadeira fonte de enriquecimento sem causa. Para o descumprimento contratual existe a reparação do dano material emergente e, bem, dos eventuais lucros cessantes. Basta que se os provejam os interessados. Extrair, por outro lado, os danos morais de quaisquer descumprimentos contratuais é forma de se furtar a essa prova, de maior dificuldade, reconheça-se. O dano moral não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

é sucedâneo do dano material, e nem deve ser assim interpretado. Ademais, é preciso que o dano seja provado e jamais presumido, como no caso dos autos”.

Mais especificamente, vem decidindo o STJ que “há situações em que existe dúvida jurídica razoável na interpretação de cláusula contratual, não podendo ser reputada ilegítima ou injusta, violadora de direitos imateriais, a conduta de operadora que optar pela restrição de cobertura sem ofender, em contrapartida, os deveres anexos do contrato, tal qual a boa-fé, o que afasta a pretensão de compensação por danos morais” (AgInt no AREsp 1.134.706/SC, rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJe 23/11/2017).

Também AgInt no RESP 1.764.592/PR, rel. Min. Moura Ribeiro, DJ 20.3.2019; RESP 1.645.762/BA, re. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, DJ 18/12/2017; AgInt no RESP 1.630.712/SP, rel. Min. Maria Isabel Gallotti, DJ 18.10.2017.

No caso não houve, verdadeiramente, afronta a direitos fundamentais, mas, sim, inadimplemento contratual, resolvido judicialmente, o qual não acarreta danos morais.

3. Diante do exposto, nos termos do art. 487, I, do CPC, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido da inicial para **condenar** a parte ré a i) restabelecer a conta da parte autora na plataforma Ifood, no prazo de 15 dias, sob pena de multa de R\$ 50.000,00, a ser majorada em caso de recalcitrância; e ii) no pagamento de R\$ 3.580,50 mensais, a partir de 12.5.2022 e até a efetiva reativação da conta, corrigidos monetariamente pelos índices da Tabela de Atualização de Débitos do Tribunal de Justiça de São Paulo desde o ajuizamento da demanda e acrescidos de juros moratórios de 1% ao mês desde a citação.

Encerrada a instrução processual, REVEJO a decisão de fls. 68/69 e CONCEDO a tutela de urgência, para que o cumprimento do item i da sentença se dê IMEDIATAMENTE, contado o prazo a partir da publicação da sentença.

Preteridas as demais alegações, por incompatíveis com a linha adotada, ficam as partes advertidas de que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com postulação meramente infringente ensejará a imposição da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

A sucumbência é recíproca, motivo pelo qual fica cada parte condenada no pagamento de metade das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios reciprocamente considerados. Considerando-se o trâmite da demanda, a baixa complexidade, o dispêndio de tempo e o trabalho exercido, a ausência de dilação probatória, bem como os princípios da proporcionalidade e razoabilidade e o valor baixo dado à causa, os honorários advocatícios são arbitrados, nos termos do artigo 85, §2º e §8º, do Código de Processo Civil, em 10% sobre o valor



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
FORO CENTRAL CÍVEL
23ª VARA CÍVEL
PRAÇA JOÃO MENDES S/Nº, São Paulo - SP - CEP 01501-900
Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

atualizado da condenação, devidos pela parte ré à parte autora, e R\$ 1.500,00, devidos pela parte autora à parte ré, vedada a compensação.

Após o trânsito em julgado desta sentença, na fase seguinte de cumprimento (art. 523 do CPC), deverá a parte vencedora, nos termos do Provimento CG 16/2016 e Comunicado CG 438/2016, providenciar o peticionamento eletrônico - CUMPRIMENTO DE SENTENÇA, no portal e-SAJ escolhera opção “Petição Intermediária de 1º Grau”, categoria “Execução de Sentença” e selecionar a classe, conforme o caso: “156 Cumprimento de Sentença”, dispensada a anexação dos documentos mencionados no Provimento CG Nº 16/2016, haja vista o art. 1.285, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral de Justiça.

Por fim, nada mais havendo a cumprir e uma vez certificado o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

P.I.

São Paulo, 19 de março de 2024.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**