



Poder Judiciário do
Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro

DIREITO EM MOVIMENTO

SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS

CÍVEL ♦ CRIMINAL ♦ FAZENDA PÚBLICA

FONAJE

FÓRUM
NACIONAL
DE JUIZADOS
ESPECIAIS

Volume 15

2º semestre/2012



Poder Judiciário do
Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro

DIREITO EM MOVIMENTO

SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS

CÍVEL ♦ CRIMINAL ♦ FAZENDA PÚBLICA

FONAJE FÓRUM
NACIONAL
DE JUIZADOS
ESPECIAIS

v. 15 - 2º semestre/2012

Rio de Janeiro

© 2012 EMERJ

Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – TJERJ

DIREITO EM MOVIMENTO é uma revista com dupla finalidade: é uma ferramenta de trabalho útil e objetiva para os magistrados em atuação nos juizados especiais e, ao mesmo tempo, um veículo de divulgação nacional do importante trabalho por eles realizado, ampliada por sua versão on-line. Seu conteúdo consiste numa coletânea de sentenças e votos relevantes prolatadas nos Juizados Especiais Cíveis, Crimi-nais e da Fazenda Pública, e Turmas Recursais, de âmbito nacional, o que a torna também um valioso instrumento para os estudos de processo e de técnica de sentença.

Equipe Organizadora:

Desembargadora: Cristina Tereza Gaulia.

Juiz de Direito: Joaquim Domingos de Almeida Neto.

Equipe Administrativa - EMERJ:

Diretora do Centro de Estudos e Pesquisas - CEPES: Elina Bussade dos Santos.

Execução Administrativa e Pesquisa: Marcella Augusta Costa da Costa.

Produção Gráfico-Editorial:

Diretor da Divisão de Publicações: Irapuã Araújo (MTb MA00124JP).

Programação Visual: Geórgia Kitsos.

Diretor da Divisão de Artes Gráficas TJRJ: Carlos Henrique de Melo e Silva.

Direito em movimento, v. 1, 2003- . Rio de Janeiro: EMERJ, 2003- .

Semestral

ISSN 2179-8176 (versão impressa)

ISSN 2236-711X (versão em CD-ROM)

ISSN 2238-7110 (versão online)

1. Juizado Especial Cível, Jurisprudência. 2. Juizado Especial Criminal, Jurisprudência. 3. Juizado Especial da Fazenda Pública, Jurisprudência. 4. Juizado da Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, Jurisprudência. I. RIO DE JANEIRO (estado). Tribunal de Justiça. Escola da Magistratura.

CDD 341.419905

Todos os direitos reservados à Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Rua Dom Manuel, nº 25 - Rio de Janeiro/RJ CEP: 20.010-090

Telefones: (21) 3133-1867 / 3133-3671

www.emerj.tjrj.jus.br - emerjcep@tjrj.jus.br



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Presidente

Desembargador Manoel Alberto Rebêlo dos Santos

Corregedor-Geral

Desembargador Antonio José Azevedo Pinto

1º Vice-Presidente

Desembargador Nametala Machado Jorge

2º Vice-Presidente

Desembargador Nascimento Antonio Póvoas Vaz

3º Vice-Presidente

Desembargador Antônio Eduardo Ferreira Duarte



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Diretora-Geral

Desembargadora Leila Maria Carrillo Cavalcante Ribeiro Mariano

Conselho Consultivo

Desembargadora Maria Augusta Vaz Monteiro de Figueiredo

Desembargador Milton Fernandes de Souza

Desembargador Jessé Torres Pereira Júnior

Desembargador Geraldo Luiz Mascarenhas Prado

Desembargador Ricardo Couto de Castro

Desembargador Elton Martinez Carvalho Leme

Presidente da Comissão Acadêmica

Desembargador Luis Gustavo Grandinetti Castanho de Carvalho

Coordenador de Estágio da EMERJ

Desembargador Edson Aguiar de Vasconcelos



COMISSÃO DO PROJETO “DIREITO EM MOVIMENTO” NO SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS

Desembargadora Cristina Tereza Gaulia
Presidente da Comissão da Revista “Direito em Movimento”

Desembargador Antônio Saldanha Palheiro
Presidente da Comissão dos Juizados Especiais – COJES

Juiz de Direito Joaquim Domingos de Almeida Neto
Presidente do Fórum Nacional dos Juizados Especiais – FONAJE

Juiz de Direito Alexandre Chini Neto

Juiz de Direito Eduardo Antônio Klausner

Juíza de Direito Eduarda Monteiro de Castro Souza Campos

Juiz de Direito Fábio Ribeiro Porto

Juiz de Direito Flávio Citro Vieira de Mello

Juiz de Direito Renato Lima Charnaux Sertã

COMISSÃO ESTADUAL DE JUIZADOS ESPECIAIS - COJES

Desembargador Antônio Saldanha Palheiro
Presidente

Juíza de Direito Maria Helena Pinto Machado Martins

Juiz de Direito Paulo Roberto Sampaio Jangutta

Juiz de Direito Joaquim Domingos de Almeida Neto

Juiz de Direito Arthur Narciso de Oliveira Neto

Juiz de Direito Flávio Citro Vieira de Mello

Juiz de Direito Marcel Laguna Duque Estrada

Juiz de Direito José de Arimatéia Beserra Macedo

Juiz de Direito Fábio Ribeiro Porto



APRESENTAÇÃO	9
<i>Desembargadora Cristina Tereza Gaulia</i>	
INTRODUÇÃO	13
<i>Juiz de Direito Joaquim Domingos de Almeida Neto</i>	
ARTIGOS	15
Colaboradores Desta Edição.....	17
JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS	97
Colaboradores desta Edição	99
Ementas	101
Sentenças	113
Decisões das Turmas Recursais	182
JUIZADOS ESPECIAIS CRIMINAIS	249
Colaboradores desta Edição	251
Ementas	253
Sentenças	257
Decisão da Turma Recursal (Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais – TJRJ)	291
Acórdãos (Terceira Câmara Criminal - TJRJ)	294

JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA297

Colaboradores desta Edição 299

Ementas 301

Decisões das Turmas Recursais 305

LEGISLAÇÃO 371

Lei nº 12.726, de 16 de outubro de 2012373

PROVIMENTOS CNJ375

Provimento nº 04.....377

Provimento nº 11 379

Provimento nº 21..... 383

Provimento nº 22 386

ENUNCIADOS FONAJE.....401

REVISTA DIREITO EM MOVIMENTO (EDIÇÃO ESPECIAL FONAJE / 2012)

“A era dos direitos, por conseguinte, delega na pessoa do juiz o exercício de uma atividade verdadeiramente jurífera, qual seja, a de fixar, no caso concreto, o conteúdo das normas gerais constitucionais, dotando-o, para esse fim, de uma liberdade de movimentos sem paralelo em toda a história da atividade jurisdicional.”¹

Os Juizados Especiais revelaram-se um marco na história do Judiciário: transformaram o processo civil tornando-o adequado à celeridade e economia necessárias a uma realização eficiente da Justiça; aproximaram os Juízes das mazelas que de há muito assolavam a vida dos brasileiros de baixa renda, conscientizando-os de que ainda há vários universos, várias realidades num mesmo país chamado Brasil, e fomentaram, como nunca antes, a credibilidade da população no Poder Judiciário, obrigando os Juízes a terem uma visão política do mundo que os cerca.

Como bem formulado pelo jurista Hélio Bicudo, em entrevista a periódico carioca de grande circulação:

“Sem a proximidade com as pessoas sobre as quais ele vai julgar, não há Justiça. O juiz acaba decidindo só sobre papel, e papel não é vida.”²

A demanda de massa leva os magistrados, no entanto, ao invés de enxergar o sucesso do sistema, a olhá-lo sob o viés da derrota.

1 ALBUQUERQUE, Mário Pimentel in “O órgão jurisdicional e sua função: Estudo sobre a ideologia, aspectos críticos e o controle do Poder Judiciário”, S. Paulo, Malheiros, 1997, p. 19.

2 in “O Globo”, ed. 28.441, 20/06/2011, p. 3.

Tal equívoco deve ser evitado a todo custo.

No plano penal, do Juizado Especial Criminal, a enorme massa de conflitos que ficava à margem, sendo menosprezados pela justiça criminal, volta a ter papel de resgate da ética e do comportamento do cidadão de bem, com a punição, mesmo por meio de medidas alternativas e da auto-composição, dos transgressores da ordem social.

No plano civil, indubitável o novo papel dos Juízes, como, também, agentes de modificação social.

As demandas de massa apontam no sentido da realização, pelos Magistrados, de ações de transformação e, mormente no campo das relações de consumo, dos serviços essenciais, as vitórias tem sido alvissareiras.

Já agora, com a chegada dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, que começam a fortalecer o sistema, haverá, como já está havendo, a quebra da intangibilidade e dos privilégios processuais da Fazenda, medida necessária para o fim definitivo da supremacia dos “atos do príncipe”, chegando-se, finalmente, à era da supremacia dos direitos de cidadania.

Para a comemoração de mais um FONAJE, o segundo a ser realizado no Estado do Rio de Janeiro, cabe, portanto, a edição de mais um volume especial da Revista Direito em Movimento, esta que agora, com registro ISSN oficial, torna-se, também, material de consulta acadêmica, além de periódico semestral que visa a divulgação do trabalho incansável dos Magistrados em atuação nos Juizados Especiais, com suas três vertentes: Cível, Criminal e de Fazenda Pública.

Na apresentação deste volume, portanto, que congrega sentenças de Juízes de várias regiões do País, válido rememorar as palavras do Des. Thiago Ribas Filho³, na apresentação do volume dedicado ao XVI FONAJE, quando esse ilustre Magistrado pontificou:

3 O Desembargador Thiago Ribas Filho foi Presidente do TJRJ, e o primeiro Presidente da Comissão Estadual dos Juizados Especiais e Adjuntos Cíveis e Criminais do TJRJ.

“Esse Volume Especial da Série Direito em Movimento pode ser visto, então, não mais como semente em busca de seu destino de germinar, mas já como planta tenra e viçosa, que desabrochou porque veio para, firmemente enraizada, espalhar-se.

Galileu Galilei, ao que se diz, não pronunciou a célere expressão “Eppur si muove”, mas marcou sua resistência àqueles que pretendiam parar o tempo. Os Juizados Especiais, como obra desses juízes e juízas que labutam em sua construção, contribuem vivamente para que o Direito, sempre em movimento, não se torne um mecanismo subserviente em um mundo onde a política e, ainda mais intensamente, a economia e o mercado, aspiram a uma hegemonia sem freios. Só assim o universo e o futuro do Direito estarão, cada vez mais, essencialmente associados ao futuro da democracia.”⁴

Sejam todos bem-vindos ao XXXII FONAJE
e ao Estado do Rio de Janeiro.

Desembargadora Cristina Tereza Gaulia

Coordenadora da série “Direito em Movimento”.

4 Apresentação do Volume Especial da Revista Direito em Movimento em nov/2004, por ocasião do XVI FONAJE.



A Constituição Republicana de 1988 garantiu acesso ilimitado à Justiça, complementado pela promessa de eficiência através da razoável duração do processo.

Para organizar e operacionalizar o acesso à Justiça, partindo do tímido projeto dos Juizados de Pequenas Causas, desde 1995, por meio da Lei nº 9099, de 26 de setembro de 1995, em 2001, pela Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001, com a Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009, e mais recentemente, na Lei nº 12.726, de 16 de outubro de 2012, o legislador criou um sistema novo de Justiça, moldado em princípios de celeridade, oralidade e informalidade, visando à eficácia das decisões e ao efetivo acesso material à Justiça.

Motivados pela busca e conhecimento de novas iniciativas, no reconhecimento de que é necessário adotar política institucional para garantir sua concretude, os juízes que atuam neste Sistema, há mais de 15 anos, reúnem-se no Fórum Nacional de Juizados Especiais – FONAJE.

Dentre as atribuições do FONAJE está a troca de experiências e de boas práticas, com o fito de colocar à disposição dos Tribunais e dos órgãos de cúpula do Judiciário Nacional a visão dos aplicadores do Sistema, e antecipar eventuais dificuldades que possam surgir das inovações legais, buscando meios para cumprir com eficácia as normas que, no Estado democrático em que felizmente vivemos, surgem sempre do compromisso das diversas forças que atuam no sistema constitucional de criação legislativa.

O Sistema dos Juizados Especiais conta com mais de dezesseis anos de história, e se revela como a opção ideal de acesso à Justiça de grande parte da população. Hoje, atende mais de metade da demanda do Judiciário Nacional de primeiro grau, com menos de um sexto dos recursos financeiros e 8,47% dos magistrados estaduais (Dados do CNJ – Justiça em Números - 2010).

Ao longo deste caminho, criou-se uma nova forma de pensar a atividade jurisdicional, não só como meio de resolução do conflito concreto,

limitado às partes e ao conteúdo de um processo, mas como indutor da paz social, quer seja através do contato direto, sem intermediários, entre o cidadão e o prestador do serviço de pacificação, quer seja pela função pedagógica do processo do Juizado.

A dispensa de intermediários entre o Juizado e o jurisdicionado constitui a viga mestra do Sistema. Ela o legitima, dá força e concede caráter educativo nunca antes obtido pela atuação judicial.

Depois do advento dos Juizados, garantir acesso à Justiça não se limita mais a criar juizados. Vai além: É garantir que a Justiça esteja presente permanentemente em todos os locais, através, por exemplo, de uma justiça itinerante estável, institucionalizada; É garantir que o acesso à Justiça seja material, com efetiva composição dos conflitos e obtenção da paz almejada.

Através das sentenças, dos acórdãos e dos artigos que se seguem, os juízes do FONAJE colocam à disposição dos leitores algumas guias da experiência dos magistrados que há muito trilham os caminhos do Sistema dos Juizados Especiais, e construíram uma política institucional balizada nos princípios que o norteiam.

Juiz de Direito Joaquim Domingos de Almeida Neto

Presidente do Fórum Nacional dos Juizados Especiais - FONAJE

ARTIGOS



JUSTIÇA ITINERANTE. UMA EXPERIÊNCIA DE JUSTIÇA SEM FRONTEIRAS EM REGIÃO REMOTA DO PAÍS.

JUÍZA DE DIREITO SUELI PEREIRA PINI

Juíza de Direito Coordenadora dos Juizados Especiais Cíveis de Macapá, capital do Amapá 19

ANEXO 1 - Sueli Pereira Pini por Fernanda Pompeu23

ANEXO 2 - Letra de uma música feita pelo Juiz Federal Márcio Maia.....25

O VIGENTE SISTEMA DE “TOLERÂNCIA ZERO” NOS JUIZADOS CRIMINAIS.

JUÍZA DE DIREITO ROSANA NAVEGA CHAGAS

Titular do 1º Juizado Especial Criminal de Nova Iguaçu, RJ..... 27

O SUPERENDIVIDAMENTO E O DIREITO DO CONSUMIDOR.

BEL. DANIEL GOMES RAMOS

Bacharel em Direito, Assessor Jurídico no gabinete da Desembargadora Cristina Tereza Gaulia do TJERJ 35

TRANSCRIÇÃO DE PALESTRA PROFERIDA PELA OCASIÃO DO SEMINÁRIO BRASIL/ALEMANHA, REALIZADO PELA ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, NO DIA 27 DE AGOSTO DE 2012.

DESEMBARGADOR SERGIO CAVALIERI FILHO

Desembargador do TJERJ, Professor da EMERJ e UNESA, Jurista 75

TURMA RECURSAL DO SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS: INSTRUMENTO DE GESTÃO DE CONFLITOS DE MASSA.

JUIZ DE DIREITO JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

Juiz de Direito do IX Juizado Especial Criminal – Barra da Tijuca – Comarca da Capital e da 1ª Turma Recursal Criminal – Biênio 2011/2012 88



JUSTIÇA ITINERANTE. UMA EXPERIÊNCIA DE JUSTIÇA SEM FRONTEIRAS EM REGIÃO REMOTA DO PAÍS.

SUELI PINI

Tem dezesseis (16) anos que o judiciário do Amapá, com equipe composta por Juiz de Direito, Promotor, Defensor Público, Servidores do Judiciário, Médicos, Odontólogos, Assistentes Sociais, Psicólogos, dentre outros servidores de órgãos públicos, além da iniciativa privada, estudantes e voluntários, deslocam-se a cada dois meses em Jornadas da Justiça Itinerante Fluvial, numa embarcação regional denominada “TRIBUNA – A Justiça Vem a Bordo”, para atendimento, durante uma semana, aos cidadãos ribeirinhos da amazônia que vivem nas inúmeras comunidades situadas no delta do Rio Amazonas, especialmente no arquipélago do Bailique, distante mais de doze horas de viagem da Capital - Macapá.

A Justiça Itinerante Fluvial do Amapá desde sua implantação vem se adequando às peculiaridades da região amazônica. De maneira rápida e simples, busca resolver, com desejada eficiência, os reclamos da população. Deste modo, leva-se não só a jurisdição às comunidades mais afastadas e à população mais carente, mas, também, e principalmente, tem-se propiciado o resgate da cidadania. Isso está sendo possível graças, especialmente, às parcerias da Justiça do Amapá com vários órgãos que aderiram ao programa e que vem propiciando serviços como: o registro tardio de nascimento; o acesso aos demais documentos necessários ao exercício da cidadania como: Carteira de Identidade, Título de Eleitor e Carteira de Trabalho; acesso a benefícios sociais e previdenciários; acesso a atendimento médico e odontológico; palestras sobre uso racional e tratamento da água; projetos de incentivo e estímulo a leitura; ações integradas da Justiça Estadual com grupos escoteiros, com o Exército, entidades privadas e instituições acadêmicas que auxiliam a Justiça do Amapá a cumprir o objetivo de levar aos recantos mais afastados os serviços de uma Justiça realmente cidadã, diminuindo as distâncias geográfica e cultural que tanto separam e distanciam os brasileiros do Judiciário.

As características geográficas da região fazem com que aumentem as dificuldades da entrega dos serviços e o deslocamento periódico, tanto por via terrestre como por via fluvial, é motivo de constantes improvisações. As jornadas via terrestre, geralmente são feitas com veículos da Justiça, onde são percorridas longas distâncias em estradas de precárias condições de trafegabilidade, grande parte empoeiradas no verão ou enlameadas no inverno. Já por via fluvial tem-se que utilizar barcos de médio porte, anteriormente alugados e hoje em embarcação construída pela Justiça do Estado do Amapá com a parceria da Fundação Banco do Brasil que também acreditou no potencial do programa. A atual embarcação recebeu o sugestivo nome “TRIBUNA-A JUSTIÇA VEM A BORDO”. Sua estrutura é simples, mas confortável, segura e adaptada às necessidades do trabalho, não tirando, entretanto, a prazerosa sensação de aventura das viagens. O barco conta com o auxílio de “voadeiras”, bem como de canoas a remo (denominadas montarias) que são pequenas embarcações entalhadas em madeira da região e que são cedidas pelos ribeirinhos, para que as equipes alcancem locais inóspitos aonde barcos, mesmo de pequeno porte, não podem chegar.

Da maneira que for, da forma que puder chegar, a Justiça Itinerante Fluvial vem conseguindo alcançar êxito na missão de contribuir com a construção da cidadania dentro de cada indivíduo morador deste pedaço tão remoto do Brasil, desmistificando o acesso aos serviços públicos, especialmente ao Judiciário, cujo débito com a população ainda é muito grande. Gosto deste alerta: “Vá em busca de seu povo. Ame-o. Aprenda com ele. Planeje com ele. Sirva-o. Comece com aquilo que ele sabe. Construa com aquilo que ele tem.” (Kwame N’Krumah).

Tanto no sistema terrestre quanto no fluvial, essa atividade judicial itinerante, ao menos no Estado do Amapá, já se consolidou nestes dezesseis (16) anos de funcionamento e representa mecanismo de utilidade ímpar no encurtamento da distância entre a Justiça e os cidadãos, principalmente os ribeirinhos, os rurícolas e os que habitam as periferias.

Esta peculiar e inovadora modalidade de levar a prestação jurisdicional à porta do cidadão vem contribuindo sobremaneira não só para desmistificar o acesso do jurisdicionado à Justiça, mas, principalmente (e aqui que reputo seu mais importante papel) ajudar na árdua tarefa de mudar para melhor a mentalidade dos operadores do Direito, especialmente de

nós Juízes, de cultura conservadora e avessos às mudanças. A Lei 9099/95 tem um grande mérito que é o de ter reservado espaço ao compromisso social e à criatividade do Juiz, pois se ao lado de não lhe exigir as lides a si trazidas um sofisticado conhecimento jurídico e uma reflexão mais erudita, requerem-lhe elas acurada criatividade e muita, muitíssima experiência do cotidiano.

BENEFÍCIOS ALMEJADOS/ALCANÇADOS

- Resgate, ao menos em parte, do débito histórico da justiça para com o cidadão;
- Desmistificação do acesso do cidadão à Justiça;
- Diminuição das distâncias geográfica e cultural entre cidadão e Poder Judiciário;
- Prestação ampla da jurisdição nos lugares em que o poder público sequer chegou;
- Auxiliar o cidadão a reivindicar políticas públicas para suas comunidades ribeirinhas, rurais e periféricas, tais como: melhoria de acesso (linhas de ônibus, pontes, transporte fluvial, estradas, ramais); melhoria da qualidade de vida (coleta de lixo, saneamento, unidades de saúde, de educação, qualidade da água).
- Aproximar-se das Escolas e comunidades, visando a erradicação da evasão escolar e da violência (maus tratos, abuso sexual, violência doméstica, abandono de incapaz etc);
- Conscientizar a população das comunidades atendidas sobre Educação Ambiental: (coleta seletiva de lixo, desperdício e mau uso da água e de outros recursos naturais, etc...);
- Conscientizar sobre os cuidados necessários com a documentação, principalmente o Registro Civil de Nascimento, objetivando diminuir o sub registro e o número de pessoas sem sua documentação civil;
- Difusão do hábito da leitura, com a entrega de livros, folhetos e cartilhas;
- Estimular a preservação da cultura local com o resgate de atividades

folclóricas e incentivo à prática esportiva;

- Implantação e fiscalização do funcionamento e acompanhamento dos trabalhos afetos ao Comissariado de Menores;
- Resgate e valorização do matrimônio através da realização de casamentos nas comunidades atendidas;
- Deslocar atendimento com jurisdição plena em Escolas e em praças públicas;
- Munir o cidadão de informações para acesso a programas de transferências de rendas mantidos pelos Governos Federal e Estadual;
- Envolver outros órgãos do Poder Público, realizando ações integradas, contando com a presença do Judiciário, Executivo e Organizações Não-Governamentais;
- Desenvolver rotinas otimizadas, céleres e eficientes na tramitação dos processos;

Cada vez mais acredito numa justiça sem fronteiras e que orbite na sociedade que serve. Uma justiça viva e não defunta, finalmente liberta da estrutura inacessível em que comodamente se instalou durante toda a sua história.

A justiça itinerante, hoje prevista na Constituição Federal, tem dois importantes papéis. O primeiro, sublinha-se, é vencer as distâncias geográfica e cultural que a justiça tem para com as pessoas, máxime aqui na Amazônia em que é assustador o grau de exclusão e de esquecimento em que se acham a maioria de seus habitantes. O segundo papel é o de contribuir para a reforma da justiça e de nós magistrados (juizes, desembargadores e ministros), possibilitando que tenhamos um encontro com a realidade da comunidade em que vivemos e atuamos.

Macapá, fevereiro/2009

ANEXO 1

SUELI PEREIRA PINI

por **Fernanda Pompeu**

Ela enfrenta as maresias do delta do Amazonas. Não é uma navegação fácil mesmo para estômagos acostumados. As ondas do rio castigam o costado do barco Tribuna – A justiça vem a bordo. O Amazonas não é um rio qualquer, é o maior do planeta em volume de água. Um rio metido a mar.

Ela não é peixe pequeno. É juíza de direito, coordenadora dos Juizados Especiais Cíveis de Macapá, capital do Amapá. Apesar de levar a justiça para as populações ribeirinhas, por meio de um barco, seu nome não é Atena, nem Obá. Ela se chama Sueli Pereira Pini, nascida em Londrina, Paraná, no ano de 1960.

A filosofia que norteia seu trabalho é de clareza fulminante: “A justiça só é justiça se chegar para todos.” Mas como alcançar populações, espalhadas na floresta, distantes uma infinidade dos centros urbanos e dos fóruns? “Ora, se as pessoas não podem ir atrás da justiça, a justiça terá que ir ao encontro delas.” Simples assim. Verdadeiro assim.

O tribunal, que recebe os ribeirinhos do Arquipélago de Bailique (185 km de Macapá, por via fluvial), é um barco de dois andares. Dentro dele, há sala de audiência, computadores, impressoras, máquina de xerox. Dentro dele, há uma juíza disposta a olhar com os ouvidos e a pensar com o coração. Sueli gosta de dizer: “Sentenciar é sentir.”

O arquipélago chama-se Bailique porque, devido à agitação das águas na foz do Amazonas, suas oito ilhas “bailam”. Os ribeirinhos, cerca de oito mil, moram em palafitas distribuídas pelas margens de incontáveis igarapés e furos. Eles se viram como podem com suas pescas e seus roçados de subsistência. Suas demandas são básicas: documentação, aposentadorias, benefícios, disputas de terra, brigas entre vizinhos.

Nos primeiros anos de magistratura, Sueli chegou a pensar em desis-

tir da profissão. Não se sentia bem mandando pequenos infratores para a prisão, nem julgando vidas por meio de autos. Tinha necessidade de olhar, ouvir e falar com as pessoas. Ela é uma entusiasta da mediação de conflitos. Alguém que, no dia-a-dia, ressuscita a velha máxima do “conversando, a gente se entende”. E não é esse, afinal, o princípio da civilização?

O que nos salvou de perder a juíza Sueli Pini foi a criação dos Juizados Especiais – bem mais próximos das pessoas, falando a linguagem delas. “Foi como se tivessem me tirado de um vaso e me plantado no campo! Abandonei a toga de pingüim. Deixei os muros do castelo que impedem de ver as ruas. Abracei com paixão a proposta da justiça em movimento e, portanto, para todos.”

Partidária da Reforma do Judiciário – que regulamenta a justiça itinerante – Sueli enxerga a urgência de outra reforma: a do juiz! Na sua opinião, ele ou ela precisam ter um “choque de gente”. O que é isto? Ver onde e como as pessoas vivem, ouvir suas necessidades. Informá-las e, se necessário for, ensiná-las acerca de seus direitos. Ela também gosta de repetir que para pagar os servidores públicos, o Estado tira comida da boca de muita gente. Em última instância, os juízes, servidores bem pagos, têm o dever de trabalhar muito e com qualidade.

Sueli Pini labora para valer. Mãe de seis filhos, ela tenta esticar as irrisórias vinte quatro horas do dia. Lidera uma equipe de funcionários e voluntários no Fórum de Macapá. Está à frente de projetos inovadores: atendimentos em praças públicas, nas periferias miseráveis da cidade, no lixão onde urubus disputam sobras com homo sapiens.

Naturalmente, tantas ousadias atraem adversários. Gente que prefere que as coisas sigam como são. Mas, guerreira, ela avança no caminho. Sabe que “a vida é curta e a obra é longa”. A idéia de uma justiça mais justa só vingará se contagiar as jovens gerações. Trabalhando para isso, Sueli desenvolve o programa Justiça Preventiva na Escola, abrangendo alunos das redes pública e particular.

A cada jornada itinerante fluvial, quando o barco Tribuna deixa Macapá com destino a Bailique, a juíza arregimenta, com verve e entusiasmo, profissionais de outras áreas: médicos, assistentes sociais, educadores, artistas. Eles transformam o barco da justiça em uma nau multidisciplinar. São pessoas dispostas a enfrentar as dozes horas de um rio caprichoso, a

dormir em redes enfileiradas e a sofrer as coceiras causadas pelas picadas dos mucuins.

Tudo isso para que? Para servir aos cidadãos. Para informar às pescadoras, aos lavradores, aos fazedores de canoas e barcos que eles têm direitos, que pertencem a um País como uma Constituição. Informá-los que o Estado brasileiro tem para com eles uma amazônica dívida social.

Mas não pensem que as coisas engasgam no gogó. Sueli e sua equipe não discursam, fazem. Fazer constituído de escuta, diálogo e ações. O barco atraca na primeira ilha. Logo depois, os igarapés se enchem de canoas, o Amazonas se colore com o trânsito dos pequenos barcos. Os ribeirinhos pulam dentro do Tribuna. Às vezes são famílias inteiras. A bordo, a justiça e a juíza esperam por eles.

“Acredito que as escolas de direito devem ter
uma disciplina chamada gente”

(Sueli Pini)

ANEXO 2

Letra de uma música feita pelo juiz federal Márcio Maia, durante a primeira jornada itinerante do juizado federal ao Bailique.

“A Foz dos Esquecidos”

A foz de um rio deixa um grito solitário de amor,
Um grito bem na margem dessa dor

O balé dessas ilhas se misturam em lindas trilhas,
Mas existem muitas milhas separando rio e mar

E quando o mar se separa desse rio fica todo esse martírio
E dá vontade de cantar:

A foz de um rio deixa um grito solitário de amor.
Um grito bem na margem dessa dor

Estão silenciando a voz dos esquecidos,
e seus anseios reprimidos já não dão prá disfarçar
E a cultura ribeirinha, seus mistérios, seus talentos
Cairão no esquecimento e dá vontade de cantar:

A foz de um rio deixa um grito solitário de amor,
Um grito bem na margem dessa dor

Obs.: esta letra faz referência à população ribeirinha da foz do rio Amazonas que residem no arquipélago do Bailique (que significa “balé das ilhas” em razão do constante aluvionamento local). A menção de estarem silenciando a voz dos esquecidos deu-se porque naqueles idos havia uma grande ameaça de interrupção do programa da justiça itinerante, o que felizmente foi suplantado.

O VIGENTE SISTEMA DE “TOLERÂNCIA ZERO” NOS JUIZADOS CRIMINAIS

ROSANA NAVEGA CHAGAS

JUÍZA DE DIREITO TITULAR DO 1º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU

DOS FATOS

Atualmente, vivenciamos não somente nos Juizados Especiais em geral, bem como no Poder Judiciário como um todo, o fenômeno da proliferação da litigância entre as pessoas, que, por qualquer motivação, buscam no Estado Juiz as soluções para os diversos problemas da vida, inclusive privada, tais como a escolha do colégio de um filho, onde não convém em nada uma escolha de um juiz...

São milhares de processos tramitando nos Juízos e Juizados, muitos por razões óbvias, mas milhares outros por pequenas desavenças no seio familiar, pequenas desavenças no dia a dia e, enfim, estes pequenos aborrecimentos que fazem parte da vida humana, mas que não possuem o plus para a sua caracterização como crime, no Juizado Criminal, ou como Danos Morais, no Juizado Cível.

Como exemplo mais emblemático que me vem a mente lembro-me de um caso, que julguei em um Juizado Cível da capital, de uma consumidora que pedia danos morais à então TELEMAR, porque houve uma cobrança a mais de cinquenta centavos na sua conta.

Bem, para não fugir da minha rota, retorno, pois, as questões de um JECRIM. Há alguns anos venho notando, de forma bem evidente, que fatos aparentemente típicos, de notável pouca importância para o Direito Penal, vem sendo conduzido, sistematicamente, aos Juizados Criminais.

Como exemplos, vejo pessoas que se sentem ofendidas - ou assim se expressam - porque foram chamadas de gordas, ou porque a balconista da padaria do bairro a olhou com arrogância, ou porque a vizinha puxou o ca-

belo de uma filha, e coisas desta monta, que não podem ser considerados como infrações de pequeno potencial ofensivo; são, sim, aborrecimentos que não ultrapassaram a “zona cinzenta”, para a caracterização do crime ou da contravenção.

Para me fazer clara, trago um exemplo do Direito Civil, mas que é bem pertinente também ao Direito Criminal.

Em muito famosa posição doutrinária, o Desembargador Sérgio Cavalieri, no seu “Programa de Responsabilidade Civil”, lecionava a diferença entre um aborrecimento e o dano moral. Para o mestre, o aborrecimento é o que todos temos na vida, seja no trânsito, seja em uma festa em família, onde pequenas desavenças, por mais desagradáveis que sejam, não retiram do ser humano o seu equilíbrio para seguir com sua vida.

Diferentemente, o dano moral atinge este equilíbrio, e, assim, com este plus, caracterizado está o dano moral.

Em outras palavras, mas sem modificação do sentido, ensinava e ainda ensina o Desembargador Sérgio Cavalieri.

E se no Juízo Cíveis tais aborrecimentos não devem ser considerados crimes, penso que, com maior razão, mudando de um pólo ao outro, no Juízo ou Juizado Criminal também não configuram crimes, porque aqui lidamos com a liberdade, e as demais conseqüências danosas de uma ação penal, inclusive o mero constrangimento de um procedimento indevido tramitar.

Por outro lado, também tramitam nos JECRIM fatos aparentemente típicos, mas sem qualquer reprovação social, as vezes sendo até mesmo um costume, como no caso dos apostadores do jogo do bicho e, em especial, no dia do Santo São Jorge, onde pessoas muito pobres jogam no “cavalo”, para melhorar as finanças das suas casas humildes e de comunidades ou favelas.

Em síntese, são estes os fatos que ora assistimos nos palcos de um Juizado Especial Criminal do país, todos sendo criminalizados e, não raro, acionando toda a máquina judiciária, e terminando com uma transação penal para o pagamento de cestas básicas, ou realização de serviços comunitários.

OS PRINCÍPIOS INERENTES AOS JUIZADOS ESPECIAIS QUE PODEM E DEVEM SER APLICADOS PARA UMA DECISÃO JUSTA E EQUÂNIME

Com as devidas vênias aos que assim não pensam, não vislumbro nestes casos retro assinalados os requisitos para que o fato típico mereça reprimenda, ainda que leve, vez que não há, nestas hipóteses, o desvalor da conduta, para justificar uma Transação Penal ou uma denúncia; vejamos.

O Desembargador Luis Gustavo Grandinetti, em trabalho jurídico disponibilizado no Banco de Conhecimento do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em 23/07/2008, sob o título **“Juizados Criminais: Novos Atores e Novos Princípios para uma Justiça Efetiva”** trata exatamente do tema em questão, com profundidade, **para concluir que não bastaria nem o fato ser típico, para justificar uma denúncia ou uma transação penal.**

Com efeito, ensina o renomado Desembargador, o artigo 6 ° da Lei 9.099/95 permite ao Juiz uma “decisão mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum.”

Após, leciona, inclusive fazendo referência a alguns casos julgados nas Turmas Recursais do TJRJ, advindos do nosso Juizado Especial Criminal, o que em muito nos honra, in verbis:

“Algumas vezes o fato típico não justifica a demanda penal, o que ocorre quando o desvalor da conduta não seja maior do que o proveito social que advirá em submeter alguém ao processo criminal. Ou, em outros termos, quando a conduta não seja grave o bastante para justificar a pretensão de imposição de sanção penal...”

Muitos casos, ainda que típico o fato, não causam prejuízos a ninguém, não chegando a atingir a ordem pública, ou aos interesses da coletividade.

Ressalte-se que sou Juíza Criminal de Município pobre da Baixada, a Cidade de Nova Iguaçu, onde a pobreza é notória, onde as pessoas tem vidas sofridas, onde ocorrem crimes bárbaros, e onde a dignidade da pes-

soa humana deve ser preservada, devendo ser analisada a conduta dos Supostos Autores dos Fatos, dentro do contexto onde eles vivem, ou sobrevivem...

Onde se encontra o desvalor da conduta de alguém que, no dia de São Jorge, fez uma fé no cavalo? Onde foi atingida a ordem pública? Que risco representa tal conduta para a sociedade?

CONSEQUÊNCIAS DE UMA TRANSAÇÃO PENAL

Aparentemente, uma transação penal homologada representaria, apenas, algumas horas de trabalho comunitário, ou uma cesta básica em torno de R\$300,00, dividida em parcelas, mas isto é apenas aparência, como fundamentarei.

Em primeiro lugar, em que pese não gerar anotações na FAC das pessoas, gera o registro na internet, de forma pública e de fácil acesso, pois qualquer pessoa poderá acessar a página do TJ/RJ, e consultar um determinado nome - pois há opção de consulta por nome - que obterá a resposta de que ele realizou Transação Penal.

Em segundo lugar, quem realizou Transação Penal, ainda que indevidamente, não poderá realizar outra, após 5 anos, tal como determina a lei 9.099/95; em terceiro lugar, poderá, em tese, ter algum malefício na sua vida civil, caso esteja procurando um emprego, pois nenhum empregador desejará empregar pessoas que responderam a procedimentos nos Juizados Criminais.

Em quarto lugar não me parece justo que uma pessoa preste trabalho ou pague cestas básicas, por um fato que não é típico ou que é justificado, por não ocorrer o desvalor da conduta.

O ATUAL SISTEMA DA CRIMINALIZAÇÃO DE FATOS DE PEQUENÍSSIMA MONTA

Tive conhecimento, através dos próprios policiais, que a Secretaria de Polícia Civil prestigia a realização de muitos registros de ocorrência, e que

a produtividade de uma Delegacia é medida pelo número de registros que faz, o que não posso afirmar com certeza.

Caso tal situação seja verdadeira, acho lamentável, pois, diretamente, cria-se um estímulo para que muitos registros de ocorrências sejam realizados, e não raro indevidamente, gerando procedimentos nos Juizados Criminais, gerando uma audiência preliminar, e gerando falsas expectativas em supostas vítimas ou interessados, caso indevido o registro.

E, em suma, gera trabalho inútil, quando o fato não for típico, etc, acionando-se, em vão, a máquina estatal, seus Juizes, Promotores e demais funcionários, que poderiam estar atuando em algo útil e concreto para a sociedade!

De qualquer forma, como tenho a autoridade da intensa prática em um Juizado Criminal, posso afirmar que fatos muito pequenos, tais como brigas entre pais e filhos, puxões de cabelo, etc, tem gerado o Registro de Ocorrências, que, por sua vez, gera a designação de uma Audiência Preliminar, e a tramitação de um procedimento no Juizado.

Por sua vez, ao chegar os Registros de Ocorrências nos Juizados, não havendo acordo na primeira audiência de conciliação, muitas vezes geram uma transação penal com o Ministério Público.

Embora discorde da rigidez do Parquet, compreendo a postura do órgão, que vela pelos interesses da sociedade, ou seja: a visão é mais pelo coletivo do que face ao homem central da transação.

Ou seja, para ser mais explícita: quando o MP pactua uma transação penal com um apostador do jogo do bicho ou de uma máquina de caça niquel, tem -acredito - a visão de que tal pessoa é um elemento para o sistema do crime organizado dos jogos, e que em não havendo apostadores, também não haverá tais jogos, e as quadrilhas e crimes organizados que sempre existem por atrás destes casos.

Entendo agora, após muitos anos, “o olhar do Ministério Público” mas, mesmo o compreendendo, prefiro o “olhar para o homem” que se encontra na minhas mãos de julgadora, sem atentar para uma visão global do fato, sob pena de abolir todos os princípios penais pertinentes e devidos

aos direitos humanos, e dentre eles, o da individualização da cada pena ou medida penal, ainda que alternativa, de onde o homem é que é o centro!

A pesquisadora da USP, Dra. Janaína Paschoal, escreveu matéria sobre o tema, publicado na Revista da AMB, acerca destes questionamentos trazidos por esta sentença, e sob o título “ A banalização das transações penais”, registrando o exagero de casos submetidos ao Poder Judiciário, geradores de acordos desnecessários, ressaltando, em outras palavras, que o princípio da bagatela não mais tem tido seu assento.

BREVES NOTAS SOBRE A APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PROPORCIONALIDADE NA ANÁLISE DE UMA TRANSAÇÃO PENAL

Por outro lado, tal como ensina o Desembargado tão festejado neste trabalho, Luiz Gustavo Grandinetti, uma transação penal também deve ser valorada, dentro do “Princípio da Proporcionalidade”, no sentido de que a sua homologação, bem como o recebimento de uma denúncia, tenham em si o binômio “custo-benefício”.

Em síntese, que a homologação de uma TP, ou o recebimento da denúncia, não venha a causar mais malefícios do que benefícios, pois há uma explícita finalidade social na Lei 9.099/95, justificando-se uma decisão mais “social e equânime”, justamente porque estamos diante de uma nova lei, de uma nova mentalidade, de uma nova ordem jurídica mais elástica, e literalmente prevista em lei, ainda que em outras palavras.

BREVES NOTAS SOBRE A VIOLAÇÃO DE ALGUNS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS VIGENTES; PRÉ-QUESTIONAMENTOS QUE RECOMENDO

Entendo que outra decisão, neste casos, viria a ferir princípios constitucionais expressos e implícitos no artigo 5º da Constituição Federal, notadamente os previstos no seu inciso III, além de ferir a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Brasileira, tal como estabelece o artigo 1º, inciso III da Carta Magna.

Ressalto, ainda, o princípio da eficiência, expressamente previsto no artigo 37 da Constituição Federal, pois o tramitar de um indevido procedimento relativo a Crime de Injúria, porque a balconista da padaria do bairro “olhou de cara feia” para a querelante é bem oneroso para o Estado, com custos materiais e humanos, além do valioso tempo despendido.

Por oportuno, há estudos de cerca de 3 anos, do Tribunal de Justiça de São Paulo, que um executivo fiscal paulista custava cerca de R\$1.000,00 por ano para o Estado; mudando de um pólo ao outro, acredito que um procedimento em um Juizado seja deste mesmo valor, ou até maior.

E em sendo assim, absolutamente oneroso para o Estado como um todo, procedimentos que não são típicos, ou que não obedeçam ao princípio da proporcionalidade, no que ferem de morte o princípio da eficiência, devendo ser revistos com urgência!

CONCLUSÕES FINAIS

Por todo o exposto, entendo que deve ser revisto, com urgência, o atual sistema operado nos Juizados Cíveis e Criminais do país, “peneirando” os fatos, dentro da visão do princípio da proporcionalidade, sendo absolutamente recomendável uma alteração legal da Lei 9.099/95, para incluir uma multa por litigância de má-fé.

Entendo que a lide envolvendo um mero CD arranhado, que as Lojas Americanas se recusam a trocar, ou o puxão de cabelo quer uma prima vez com a outra são fatos que atingem as pessoas, tanto que elas, vitimizadas-se, buscam as portas da Justiça.

Só que nesta porta há outras prioridades, levando-se em consideração que somos um país de terceiro mundo, com graves problemas na saúde e na educação, e que não estamos aparelhados para todas estas demandas.

Sinceramente, tolerância Zero é para a o país de onde importamos a Lei 9.099/95: a Inglaterra.

Por aqui, antes de cobrarmos tanta rigidez dos cidadãos, devemos antes cobrar para que o Estado cumpra a sua contra-prestação, a fim de que

nenhum brasileiro morra aguardando atendimento nos hospitais públicos.

Quando chegamos a este nível: “tolerância zero” sim; mas por ora, não!

São minhas reflexões, não com a autoridade do cargo, mas com o poder da intensa prática como Juíza de um JECRIM e de uma cidade bem pobre da baixada fluminense.

Rio de Janeiro, 09 de novembro de 2012

O SUPERENDIVIDAMENTO E O DIREITO DO CONSUMIDOR

DANIEL GOMES RAMOS

RESUMO

Estudo sobre o fenômeno do superendividamento, analisado sob os princípios da Constituição Federal e do Código de Defesa do Consumidor, bem como suas causas e consequências. Breve estudo de direito comparado, analisando diferentes soluções e estratégias de enfrentamento. Análise da proteção jurídica do endividado existente no ordenamento jurídico brasileiro. Estudo das possíveis soluções para o problema.

Palavras-chave: CDC, boa-fé objetiva, contratos.

INTRODUÇÃO

O superendividamento é um problema crônico da nossa sociedade de consumo e de crédito massificada. Não é muito difícil encontrarmos pessoas nesta situação, algumas que chegam mesmo a comprometer todos os seus rendimentos com dívidas.

Isso ocorre por vários motivos, como acidentes da vida, descontrole orçamentário, ou mesmo má fé do consumidor. Da mesma forma, existem diversas abordagens do problema pelo mundo. Em alguns lugares tenta-se resolver através de soluções administrativas, e em outros predomina a solução judicial.

No primeiro capítulo é demonstrado o conceito de superendividamento, suas classificações, sua problemática, bem como as consequências que o fenômeno provoca na sociedade.

No segundo capítulo são analisadas as causas e características do superendividamento, notadamente a ampla oferta de crédito. Também são analisadas suas semelhanças com o conceito de prodigalidade, bem como a autonomia da vontade, a adesão à oferta e a consciência do consumidor, que estão intimamente ligados com o tema.

O terceiro capítulo trata da proteção jurídica do superendividado, notadamente o Código de Defesa do Consumidor e a Constituição Federal,

bem como o fenômeno da constitucionalização do Direito Civil, bem como a situação do superendividamento pelo mundo.

Por fim, no quarto capítulo, são apresentadas possíveis soluções para a questão, como o anteprojeto de reforma do CDC e formas de composição extrajudicial, como a conciliação.

O FENÔMENO DO SUPERENDIVIDAMENTO

Conceito

O superendividamento caracteriza-se pelo endividamento crônico do consumidor, quando as dívidas vencidas e vincendas superam a sua capacidade de pagamento, incluindo seus rendimentos e todos os seus bens.

Trata-se de um fenômeno mundial, recebendo vários nomes de acordo com o local, como por exemplo, *sobreendividamento em Portugal*, *overindebtedness nos países de língua anglo-saxã*, *surendettement na França* e *Überschuldung na Alemanha*.

O superendividamento pode ser classificado em ativo ou passivo. O primeiro decorre tão somente da má administração dos recursos do consumidor, que voluntariamente acaba por contrair financiamentos além da sua capacidade de pagamento. O segundo ocorre por razões que fogem ao controle do consumidor, vítima de acidentes da vida, como doença sua ou de pessoa da família, desemprego, divórcio, etc.

Pode-se também classificar o superendividado ativo em inconsciente e consciente. O primeiro contraiu as dívidas acreditando que poderia saldá-las, ou seja, avaliou mal a sua capacidade de pagamento. O consciente, ao contrário, tinha plena consciência de que não poderia fazer frente às dívidas que contraiu, já com a intenção de não quitá-las.

A grande diferença desta última conceituação reside na proteção jurídica do endividado, à qual somente fará jus o superendividado passivo e o ativo inconsciente. Obviamente, o superendividado passivo consciente não poderá se valer de tal proteção, uma vez que não agiu de boa-fé, segundo o princípio de que “ninguém pode se beneficiar de sua própria torpeza”.

Problemática

A sociedade de consumo atual, tanto no Brasil como no resto do mundo, tem experimentado uma grande expansão na concessão do crédito de uma forma geral, em suas mais diversas modalidades: empréstimo pessoal, empréstimo consignado, cartão de crédito, crediário para compras, crédito imobiliário, etc. Tal expansão foi responsável por um grande crescimento da economia.

Esta situação chegou ao ponto de tornar impossível a sobrevivência de uma sociedade de consumo sem um sistema de crédito saudável. Isto é fundamental para a economia, uma vez que permite aos consumidores adquirir aquilo que eles normalmente não poderiam obter em uma compra à vista. Desta forma, as vendas crescem e conseqüentemente mais empregos são gerados, o que permite às pessoas consumirem mais, fechando assim o ciclo de crescimento econômico.

Este ciclo beneficia todos os setores da sociedade, tanto fornecedores que conseguem vender mais, como consumidores que conseguem adquirir mais bens de consumo, bem como pessoas que precisam de emprego, que desta forma são inseridas no mercado consumidor.

Refira-se, neste sentido, a lição de Cláudia Lima Marques e Rosângela Lunaderli Cavallazzi:

O consumo actual preenche uma dupla função, do ponto de vista do indivíduo: satisfação de necessidades e realização de desejos (Rocheftort, 2001). Nesse contexto, o crédito aos consumidores contribui “para a realização pessoal, expressa simbolicamente por um nível de vida melhorado” (Gelpi e Julien-Labruyère, 2000). Simultaneamente, permite a criação de novas identidades culturais e de novas oportunidades de participação social, distintas do sistema eleitoral e político, dando origem ao que Cross designa por “democracia do gasto (Cross, apud Frade, 2005).¹

1 Rocheftort, Gelpi e Julien Labruyère e Cross APUD LIMA MARQUES, Cláudia; LUNARDELLI CAVALLAZZI, Rosângela; **Direitos do Consumidor Endividado: Superendividamento e crédito**. São Paulo: RT, 2006. pág. 24.

Consequências

As consequências de uma situação de superendividamento na vida do consumidor ultrapassam a esfera financeira do indivíduo, interferindo fortemente no psicológico e até mesmo no físico, podendo ser inclusive causa de depressão e outras doenças psíquicas.

O primeiro efeito do superendividamento é a redução nos vencimentos do consumidor, que ficam comprometidos em sua maior parte com as dívidas, privando o consumidor do necessário para sua sobrevivência, violando assim o princípio da dignidade da pessoa humana.

Obviamente, tal situação é impossível de ser suportada por muito tempo pelo consumidor. Este, então, para ter o mínimo para sua sobrevivência, é obrigado a deixar de pagar seus compromissos, ficando inadimplente, o que implica na inserção do seu nome em cadastros de restrição de crédito, como SPC e SERASA.

Tal situação leva o cidadão a uma verdadeira “morte civil”, pois o coloca à margem do mercado de consumo, inviabilizando assim a vida do homo economicus. Entretanto, mesma essa consequência é temporária, pois de acordo com o art. 43, § 1º do CDC², ninguém pode permanecer com seu nome inserido em cadastros restritivos de crédito por mais de cinco anos em razão da mesma dívida. Porém, tal consequência pode ser ao mesmo tempo uma solução, pois a restrição cadastral impedirá o consumidor de contrair novas dívidas, agravando ainda mais a sua situação, funcionando assim como uma espécie de “remédio amargo” para o problema.

Por fim, algumas vezes o consumidor se torna alvo de ações de cobrança por parte da instituição financeira, sujeitando-se a sofrer a perda de seus bens em uma eventual execução.

Há também muitas consequências psicológicas, sendo a principal delas a sensação de culpa e de vergonha que acomete os superendividados, principalmente em relação à sua família. Sobre isso, refira-se:

² Art. 43 (...)

§ 1º Os cadastros e dados de consumidores devem ser objetivos, claros, verdadeiros e em linguagem de fácil compreensão, não podendo conter informações negativas referentes a período superior a cinco anos.

Para lidar com essa culpa relativamente aos filhos, os sobreendividados socorrem-se de vários expedientes. Seja pela manutenção dos consumos anteriores, à custa da redução drástica dos seus próprios consumos (alimentação, vestuário e calçado, medicamentos), seja através da ficção de uma normalidade que sabem falsa, os sobreendividados da DECO com responsabilidades parentais tendem a manter os filhos o mais possível alheios das dificuldades financeiras por que estão a passar. Custa-lhes admitir que já não lhes podem proporcionar o mesmo que proporcionavam antes, que já não têm emprego, que o dinheiro não chega, que tudo está a desmoronar-se e que nada podem fazer para o evitar.³

Também é muito comum as pessoas que enfrentam tal situação atribuírem a culpa a terceiros, por exemplo, culpando as altas taxas de juros praticadas pelos bancos e a oferta irresponsável de crédito feita por alguns deles. Tal situação, por vezes, leva as pessoas a manifestarem alta rejeição por tudo que seja relativo a crédito. Neste sentido:

Este discurso de auto-absolvição através da responsabilização e punição de terceiros dirige-se não apenas a certos grupos sociais, mas também à generalidade dos consumidores. Apesar das dificuldades por que estavam a passar, algumas das quais por imaturidade ou precipitação como os próprios referem, certos sobreendividados não conseguiam deixar de emitir um juízo de censura forte em relação a quem recorre ao crédito. Entendiam que, nestes casos, os indivíduos procuravam simplesmente manter um estilo de vida que não é o seu, quando não se consideram os respectivos rendimentos. E eles simplesmente *não eram assim. A leitura que fazem da*

³ Idem, pág. 28.

sua situação creditícia e da situação dos demais obedece a escalas de valor distintas. Ao tentarem demarcar-se dos devedores que, segundo eles, ambicionam o que não deveriam ambicionar, procuram conferir uma valoração positiva à sua própria condição, que os justifique aos olhos da sociedade, das instituições e, claro, deles próprios.⁴

Cria-se assim uma situação de desequilíbrio, porque de um lado o consumidor superendividado tem a sua dignidade afetada, por se privar do mínimo essencial à sua sobrevivência. Por outro lado, o credor acaba por não receber o que lhe é devido. Assim, quando se cria essa situação de desequilíbrio, cabe ao Estado intervir para restaurar o equilíbrio contratual.

CAUSAS E CARACTERÍSTICAS

É fato que vivemos em uma sociedade altamente consumista, decorrência natural do modelo econômico capitalista. Tal modelo, estimulado pela publicidade, acaba por incentivar as pessoas a consumir cada vez mais e adquirir coisas supérfluas. Assim, o consumidor acaba convencido pela propaganda de que precisa de um determinado produto do qual, na realidade, não precisava.

Como exemplo disso, podemos citar o fenômeno da “obsolescência programada” que consiste na redução da vida útil de bens duráveis, principalmente eletrodomésticos, para que o produto torne-se inútil em pouco tempo e, diante do alto valor de conserto, o consumidor acaba optando por adquirir outro produto. Isso é mais visível, principalmente, com produtos eletrônicos, que se tornam obsoletos em poucos anos, forçando as pessoas a adquirirem um novo aparelho. Ocorre também, com muito mais frequência, em produtos de informática, como por exemplo softwares que são atualizados e, ao mesmo tempo, tem o atendimento de suporte

⁴ Idem, pág. 31.

encerrado, forçando o consumidor a adquirir a nova versão.

Esse consumismo desenfreado, certamente, pode ser enquadrado como um dos principais responsáveis pelo avanço do superendividamento.

Oferta de crédito

O descontrole orçamentário ocorre pelo uso inconsciente do crédito é facilitado em certa medida pelos bancos, que muitas vezes concedem crédito além da capacidade de pagamento do consumidor, o chamado crédito irresponsável. É fácil verificar isso na medida em que existem poucas ações de cobrança de bancos em face de consumidores, e em contrapartida há um grande número de ações revisionais de débito dos consumidores em face das instituições financeiras. Daí deduz-se que as instituições já concedem o financiamento com plena consciência da remota possibilidade de pagamento da dívida e tal inadimplência acaba sendo absorvida pelos riscos de crédito já calculados pelo banco, não lhe causando assim qualquer prejuízo.

A seguir, uma breve análise dos principais produtos de crédito existentes no mercado e como eles podem levar o consumidor a atingir o limite do superendividamento:

a) **crédito pessoal com desconto direto na conta corrente:** o banco disponibiliza ao cliente uma linha de crédito pré-aprovada, com facilidade de contratação, bastando que o consumidor vá até à sua agência, ao caixa-eletrônico ou à internet e contrate o referido crédito. As prestações são debitadas diretamente da conta bancária do cliente, que muitas vezes é a mesma onde ele recebe seu salário. O banco, em alguns casos, concede um limite de crédito que permite ao consumidor comprometer a quase totalidade de seus vencimentos com o pagamento das prestações, o que acaba por produzir uma forma disfarçada de penhorabilidade de salário, vedada pelo art. 649, IV CPC, verbis:

Art. 649. São absolutamente impenhoráveis (...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e mon-

tepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 30 deste artigo (...);

b) **cheque especial (chamado de limite LIS por alguns bancos):** consiste em um crédito prontamente disponível na conta corrente do consumidor, permitindo a este continuar utilizando tal limite após ter acabado seu dinheiro disponível. Sobre este limite incide uma taxa de juros (reconhecidamente uma das mais altas do mercado), cujo valor será automaticamente debitado da conta corrente. É um dos sistemas que mais escravizam o consumidor, pois cria um círculo vicioso do qual é difícil sair, onde o limite acaba se incorporando à sua renda. Por exemplo, o consumidor recebe R\$ 1.500,00 por mês e tem um limite de R\$ 1.000,00. Se ele utilizar todo o limite, ao final do mês terá saldo negativo de R\$ 1.000,00 em sua conta. Quando receber seu pagamento, terá como saldo positivo apenas R\$ 500,00, pois os outros R\$ 1.000,00 foram utilizados para cobrir o limite gasto. Além disso, terá debitado da sua conta a tarifa pela utilização do serviço e os respectivos juros, tendo assim um débito de, por exemplo, R\$ 100,00. Desta forma, ele terá à sua disposição somente R\$ 400,00 de seu salário, precisando utilizar sempre utilizar os R\$ 1.000,00 do seu limite. Não raro, para fechar este ciclo, acaba adquirindo outra modalidade de empréstimo, como o já citado crédito pessoal, complicando ainda mais a sua situação, pois em pouco tempo ele acaba voltando a utilizar o limite e acumulando as duas dívidas;

c) **cartão de crédito:** sistema amplamente conhecido, detentor das mais altas taxas de juros do mercado, atingindo algumas vezes mais de 15% ao mês. O grande risco do cartão de crédito é quando o consumidor passa a realizar tão somente o “pagamento mínimo” da fatura, acumulando o saldo devedor com incidência de juros e, paralelo a isso, continua efetuando despesas com o cartão enquanto o limite deste permite. Assim, ocorre o fenômeno conhecido como “bola de neve”, gerando uma dívida que, em certo ponto, ultrapassa a capacidade de pagamento do consumidor, o qual, por vezes, não consegue nem mesmo realizar o “pagamento mínimo”. Acrescente-se ainda que é muito comum nos contratos de cartão de crédito vinculados à conta corrente a existência de cláusula que autoriza a ad-

ministradora do cartão a debitar na conta corrente do consumidor o valor correspondente ao pagamento mínimo, quando este não é realizado até o vencimento da fatura, mais uma forma disfarçada de penhora de salário;

d) **empréstimo consignado**: o produto de crédito mais barato do mercado, com taxas de juros que chegam a menos de 2% ao mês. Trata-se de uma modalidade de empréstimo muito comum para servidores públicos e aposentados, consistindo na retirada compulsória das prestações diretamente do salário do tomador do crédito, mediante convênio entre o banco ou financeira e o órgão empregador. Em razão dessa garantia, a taxa de juros é mais baixa, por causa do risco quase zero de inadimplência, o que permite a concessão do crédito até mesmo a pessoas que tenham restrições cadastrais. Entretanto, o valor das prestações não pode ultrapassar 30% dos vencimentos líquidos do consumidor, sendo tal limite conhecido como “margem consignável”. Geralmente, os consumidores recorrem a essa modalidade de crédito numa tentativa de sanear sua vida financeira, quitando outros empréstimos mais onerosos;

e) **financiamento com alienação fiduciária**: modalidade de crédito utilizada predominantemente na compra de veículos, na qual o banco ou financeira transfere ao comprador a posse do bem móvel ou imóvel, até a quitação integral do financiamento, quando então ocorre a transmissão da propriedade. É regulamentado pelo Decreto-Lei nº 911/69. A grande peculiaridade desta modalidade de financiamento é a garantia que a instituição tem mediante a propriedade do bem, bastando que, em caso de inadimplência, venha a retomar a posse. Trata-se de um contrato que é constantemente questionado na Justiça em ações revisionais, principalmente por consumidores que não conseguem honrar seus débitos, alegando principalmente a existência de juros acima do limite de mercado e prática de anatocismo;

f) **crédito informal (agiotagem)**: modalidade ilegal de crédito, porém muito comum nas ruas das grandes cidades brasileiras, embora tenha experimentado um declínio em razão da expansão do crédito formal, notadamente o consignado. São pessoas físicas que emprestam dinheiro a juros, estes que normalmente são exorbitantes, ultrapassando 20% ao mês. Muitas pessoas, geralmente as que já possuem restrições cadastrais, acabam por recorrer a esse sistema ilegal e complicam ainda mais a sua situação, porque, além do empréstimo ter juros altíssimos, os agiotas costumam

criar dificuldades para a pessoa quitar a dívida, como por exemplo solicitando agendamento prévio para quitação integral da dívida. Geralmente, este empréstimo é feito através de cheques ou notas promissórias. O tomador do crédito, na maioria das vezes, fica vários meses pagando apenas os juros do empréstimo, nunca quitando a dívida principal. E, quando ocorre inadimplência, sofre formas de cobrança extremamente vexatórias. O crime de agiotagem está tipificado no art. 16 da Lei 7.492/86.⁵

Existem outras modalidades de crédito, mas estas são as mais utilizadas, e na maior parte das vezes o que leva o consumidor a uma situação de superendividamento é uma combinação de mais de um desses contratos, bem como uma espécie de reincidência. Por exemplo, o consumidor, após contrair vários empréstimos ao ponto de não conseguir mais honrá-los, contrai empréstimo consignado para quitar tais débitos. Entretanto, com o tempo, volta a se endividar, chegando ao mesmo ponto e novamente tomando outro consignado para quitar tais débitos. E depois reincide novamente, até chegar ao ponto de esgotar sua margem consignável e não conseguir mais honrar seus compromissos, culminando na inadimplência e conseqüente restrição de seu nome em órgãos de restrição ao crédito.

Não se pode perder de vista também as conseqüências que isso gera ao credor e à sociedade em geral, pois é fato que o aumento da inadimplência acarretará inadvertidamente um aumento na taxa de juros por parte das instituições financeiras, como forma de compensar suas perdas.

Prodigalidade

O fenômeno do superendividamento guarda grandes semelhanças com o fenômeno da prodigalidade. Desta forma, torna-se necessário ressaltar as semelhanças e diferenças entre os dois conceitos.

Assim dispõe o Código Civil:

⁵ Art. 16. Fazer operar, sem a devida autorização, ou com autorização obtida mediante falsa, instituição financeira, inclusive de distribuição de valores mobiliários ou de câmbio:

Pena - Reclusão, de 1 (um) a 4 (quatro) anos, e multa.

Art. 4º São incapazes, relativamente a certos atos, ou à maneira de os exercer: (...)

IV - os pródigos.

Art. 1.767. Estão sujeitos a curatela: (...)

V - os pródigos.

Art. 1.782. A interdição do pródigo só o privará de, sem curador, emprestar, transigir, dar quitação, alienar, hipotecar, demandar ou ser demandado, e praticar, em geral, os atos que não sejam de mera administração.

O diploma civil, como se pode ver, não define o conceito de pródigo, cabendo tal função à doutrina.

Segundo Caio Mário da Silva Pereira:

Na definição que se lê na *Ordenação* do Livro IV, tít. 103, § 6º, há uma ideia bem nítida do que é pródigo: aquele que desordenadamente gasta e destrói sua fazenda. A origem desta *capitis deminutio* vai prender-se ao direito romano, que, considerando o patrimônio individual uma copropriedade da família, capitulava como prejudicial ao interesse do grupo familiar a dilapidação da fortuna.⁶

Na definição de Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona:

Trata-se de um desvio comportamental que, refletindo-se no

6 DA SILVA PEREIRA, Caio Mário: *Instituições de Direito Civil, Vol. 1: Introdução ao Direito Civil Teoria Geral de Direito Civil*. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2009. pág. 244.

patrimônio individual, culmina por prejudicar, ainda que por via oblíqua, a tessitura familiar e social. Note-se que o indivíduo que desordenadamente dilapida o seu patrimônio poderá, ulteriormente, bater às portas de um parente próximo ou do próprio Estado para buscar amparo.⁷

Como se vê destas definições, a maior semelhança entre o pródigo e o superendividado reside na perdularidade e no descontrole dos gastos que ambos praticam. Porém, o que se observa é que a condição de prodigalidade, na maioria dos casos, está ligada a um quadro de desequilíbrio mental e psicológico, o que nem sempre ocorre no caso do superendividado.

Ressalte-se também que a definição de prodigalidade pressupõe um membro de uma família que detém grande fortuna, esta que o pródigo gasta de tal forma que chegue ao ponto de comprometer o patrimônio familiar.

Situação bem diferente é a do superendividado, este que predominantemente encontra-se na classe média, ou até mesmo nas classes mais inferiores, e faz uso dos vários empréstimos como que em uma tentativa de, artificialmente, incrementar os seus rendimentos e aumentar o seu padrão de vida.

Contudo, uma situação de prodigalidade pode perfeitamente conduzir ao superendividamento. Isso porque a família que começa a ter seu patrimônio dilapidado com certeza irá resistir em abrir mão do *status quo que vivia anteriormente*. Assim, para sustentar seu padrão de vida anterior, acaba por contrair dívidas, até o ponto em que se torna mais um dos superendividados.

Autonomia da vontade e o *pacta sunt servanda*

A autonomia da vontade é o princípio que fundamenta o direito contratual. Trata-se da liberdade das partes de contratar como bem entendem na forma da lei (contratos típicos), bem como a elaborar outras formas de

7 STOLZE GAGLIANO, Pablo; PAMPLONA FILHO, Rodolfo: *Novo Curso de Direito Civil. Parte Geral*. Rio de Janeiro: Editora Saraiva, 2008. pág. 98.

contrato (contratos atípicos). Tal princípio encontra-se positivado no art. 421 do Código Civil, segundo o qual “A liberdade de contratar será exercida em razão e nos limites da função social do contrato.”

Carlos Roberto Gonçalves define desta forma o instituto:

O princípio da autonomia da vontade se alicerça exatamente na ampla liberdade contratual, no poder dos contratantes de disciplinar os seus interesses mediante acordo de vontades, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica.⁸

Entretanto, essa autonomia da vontade é limitada por vários princípios, dentre eles, a função social do contrato, bem como as normas de ordem pública dispostas no Código de Defesa do Consumidor, no intuito de atenuar as evidentes desigualdades existentes entre o fornecedor e o consumidor.

O contrato tem força coercitiva entre os contratantes, funcionado como lei entre as partes, princípio conhecido como *pacta sunt servanda*. *Este princípio é um dos principais argumentos dos fornecedores em suas contestações nas ações revisionais propostas por consumidores superendividados. Eles argumentam que, se o consumidor aderiu ao contrato de livre e espontânea vontade, não pode posteriormente alegar desconhecimento das cláusulas ou que as mesmas se revelaram excessivamente onerosas. Ao agir desta forma, abala a segurança jurídica que se espera de um contrato.*

Também cabe um questionamento acerca dessa autonomia da vontade: até que ponto o consumidor tem livre manifestação de vontade consciente? Caso se trate, por exemplo, de um superendividado passivo que, sem alternativa, aceita a renegociação imposta pelo banco de sua dívida em atraso? Será que, neste caso, existe autonomia da vontade por parte do consumidor?

Adesão à oferta e consciência

Os contratos que envolvem concessão de crédito são contratos de

8 ROBERTO GONÇALVES, Carlos; *Direito Civil Brasileiro, Vol. III: Contratos e atos unilaterais*. 6ª edição. São Paulo: Editora Saraiva, 2009; pág. 20

adesão, ou seja, o consumidor não tem a menor condição de alterar qualquer cláusula do contrato, devendo aceitá-lo ou rejeitá-lo no todo.

Conforme lição doutrinária de Carlos Roberto Gonçalves:

Contratos de adesão são os que não permitem essa liberdade, devido à preponderância da vontade de um dos contratantes, que elabora todas as cláusulas. O outro adere ao modelo de contrato previamente confeccionado, não podendo modificá-las: aceita-as ou rejeita-as, de forma pura e simples, e em bloco, afastada qualquer alternativa de discussão.⁹

Desta forma, torna-se necessária a intervenção do Estado, quando da elaboração de propostas que venham a colocar o consumidor em desvantagem exagerada, pois este dificilmente terá condições de avaliar a abusividade da cláusula que lhe é oposta no contrato de adesão.

Visando garantir a clareza das informações prestadas ao consumidor, o CDC impõe a clareza nas cláusulas contratuais, garantindo ao consumidor o seu direito de informação, nos seguintes artigos:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...)

II - a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV - a proteção contra a publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

Art. 30. Toda informação ou publicidade, suficientemente precisa, veiculada por qualquer forma ou meio de comunicação

⁹ Idem, pág. 76.

com relação a produtos e serviços oferecidos ou apresentados, obriga o fornecedor que a fizer veicular ou dela se utilizar e integra o contrato que vier a ser celebrado.

Art. 52. No fornecimento de produtos ou serviços que envolva outorga de crédito ou concessão de financiamento ao consumidor, o fornecedor deverá, entre outros requisitos, informá-lo prévia e adequadamente sobre:

- I - preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional;
- II - montante dos juros de mora e da taxa efetiva anual de juros;
- III - acréscimos legalmente previstos;
- IV - número e periodicidade das prestações;
- V - soma total a pagar, com e sem financiamento.

Em contrapartida, de posse dessas informações claramente prestadas, cabe ao consumidor, conscientemente, avaliar as consequências de sua contratação. Por exemplo, ao contratar um financiamento, deve saber qual a porcentagem de seus rendimentos que estará comprometida. Caso contrário, tratar-se-á de um caso de superendividamento ativo inconsciente, o qual, malgrado tenha proteção jurídica do Estado, não pode também se eximir de suas responsabilidades.

PROTEÇÃO JURÍDICA DO ENDIVIDADO

O superendividamento no Brasil exige uma proteção jurídica diferenciada para que seus efeitos na sociedade diminuam. Esta proteção, atualmente, restringe-se a princípios constitucionais, ao Código de Defesa do Consumidor, poucos dispositivos legais e, sobretudo, entendimento jurisprudencial.

O Código de Defesa do Consumidor garante um nível de proteção ao consumidor que é inexistente nos modelos americano e europeu. Porém, nosso sistema não garante uma análise mais criteriosa da capacidade de pagamento do consumidor, quando da contratação do financiamento, o que facilita a concessão do já mencionado crédito irresponsável.

O dispositivo legal que mais se aproxima de uma lei específica de superendividamento é a insolvência civil, prevista nos arts. 748 a 753 do CPC, *verbis*:

Art. 748. Dá-se a insolvência toda vez que as dívidas excederem à importância dos bens do devedor.

Art. 749. Se o devedor for casado e o outro cônjuge, assumindo a responsabilidade por dívidas, não possuir bens próprios que bastem ao pagamento de todos os credores, poderá ser declarada, nos autos do mesmo processo, a insolvência de ambos.

Art. 750. Presume-se a insolvência quando:

I - o devedor não possuir outros bens livres e desembaraçados para nomear à penhora;

II - forem arrestados bens do devedor, com fundamento no art. 813, I, II e III.

Art. 751. A declaração de insolvência do devedor produz:

I - o vencimento antecipado das suas dívidas;

II - a arrecadação de todos os seus bens suscetíveis de penhora, quer os atuais, quer os adquiridos no curso do processo;

III - a execução por concurso universal dos seus credores.

Art. 752. Declarada a insolvência, o devedor perde o direito de administrar os seus bens e de dispor deles, até a liquidação total da massa.

Art. 753. A declaração de insolvência pode ser requerida:

I - por qualquer credor quirografário;

II - pelo devedor;

III - pelo inventariante do espólio do devedor.

A insolvência civil em muito se assemelha à falência empresarial, no entanto, tal dispositivo é insuficiente como proteção jurídica ao endividado, isso porque a insolvência civil só ocorre no âmbito da execução judicial. Além disso, como na falência de empresas, é extremamente gravosa ao

devedor, na medida em que pode privá-lo de todos os seus bens, deixando-o sem o necessário para viver. Para que tal lei funcionasse, seria necessário adaptá-la aos princípios constitucionais e do Direito do Consumidor anteriormente tratados.

Critica-se também a inércia do Ministério Público na solução do problema, porque tal órgão tem a incumbência constitucional (art. 127 *caput* CF/88¹⁰) *de representar a sociedade nas questões que envolvam direitos difusos e coletivos, como no caso do superendividamento. A pergunta que se faz é a seguinte: teria o MP maiores condições de tratar do problema em juízo, através de ações civis públicas? O que é mais eficiente: enfrentar o superendividamento de forma individual ou coletivamente?*

3.1 As mudanças decorrentes da Constituição e do CDC

As mudanças do nosso ordenamento jurídico são importantes para se analisar o fenômeno do superendividamento. Entre elas, as principais são a Constituição Federal de 1988 e o Código de Defesa do Consumidor (Lei 8078/90).

Na nova Constituição (conhecida como “Constituição Cidadã”), a defesa do consumidor foi pela primeira vez elevada ao patamar de cláusula pétrea inserida no texto constitucional, nos arts. 5º, XXXII¹¹ e 170, V¹².

Ademais, a própria Constituição deixou expressa a determinação de se criar uma legislação protetiva, conforme se vê do art. 48 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias¹³. Surgiu então o Código de Defesa do Consumidor, promulgado em 11 de setembro de 1990.

10 O Ministério Público é instituição permanente, essencial à função jurisdicional do Estado, incumbindo-lhe a defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis.

11 XXXII - o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor.

12 Art. 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: (...)

V - defesa do consumidor;

13 Art. 48. O Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor.

O atual diploma consumerista, junto com a já referida “Constituição cidadã”, promoveu e ainda promove uma verdadeira revolução nos direitos do consumidor, estes que antes ficavam desprotegidos, ante o poder dos grandes fornecedores, pois o nosso Código Civil não é mais suficiente para proteger os direitos do consumidor, apesar do fenômeno da constitucionalização do Direito Civil.

Não se pode deixar de mencionar também o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento básico para se tratar o fenômeno do superendividamento.¹⁴

A grande mudança trazida pelo CDC foi a limitação ao clássico princípio da autonomia da vontade nos contratos conhecido como *pacta sunt servanda*, na medida em que é impossível tratar o fenômeno do superendividamento sem que haja uma efetiva intervenção estatal nos contratos.

Ocorre então o que podemos chamar de uma relativização da força obrigatória dos contratos, como bem leciona Cláudia Lima Marques:

Assim, o princípio clássico de que o contrato não pode ser modificado ou suprimido senão através de uma nova manifestação volitiva das mesmas partes contratantes sofrerá limitações (veja neste sentido os incisos IV e V do art. 6º do CDC). Aos juízes é agora permitido um controle do conteúdo do contrato, como no próprio Código Brasileiro de Defesa do Consumidor, devendo ser suprimidas as cláusulas abusivas e substituídas pela norma legal supletiva (art. 51 do CDC). É o **intervencionismo estatal**, que ao editar leis específicas pode, por exemplo, inserir no quadro das relações contratuais novas obrigações de substituir peça, renovação automática da locação etc., mesmo que as partes não as queiram, não as tenham previsto ou as tenham expressamente excluído no instrumento contratual. Relembre-se aqui, também, o en-

14 Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos: (...)

III - a dignidade da pessoa humana;

fraquecimento da força vinculativa dos contratos através da possível aceitação da teoria da imprevisão (veja neste sentido o interessante e unilateral inciso V do art. 6º do CDC).¹⁵

A Constitucionalização do Direito Civil

A constitucionalização é o processo de elevação ao plano constitucional dos princípios fundamentais do direito civil, que passam a condicionar a observância pelos cidadãos, e a aplicação pelos tribunais, da legislação infraconstitucional.

O Código Civil de 1916 tinha notadamente um cunho individualista e patrimonialista, herdado de sua maior fonte de inspiração, o Código de Napoleão. Era considerado como a “Constituição do Direito Privado” e sofria pequena intervenção pública, limitando-se o Judiciário a garantir a execução dos contratos, assegurando o *pacta sunt servanda*.

Hoje, com o Código Civil de 2002, tal concepção mudou radicalmente. Se no passado procurava-se adaptar a Constituição ao Código Civil quando se tratava de direito privado, agora é o Código Civil que tem de se adaptar à Constituição. O regramento civil deve observar os princípios já mencionados da boa-fé objetiva e da dignidade da pessoa humana, a função social da propriedade, dos contratos e da empresa, entre outros princípios.

Veja-se, a esse respeito, lição doutrinária de Cleyson M. Mello e Thelma Fraga:

Nesse ponto, podemos reconhecer o Direito Privado socializado, publicizado, constitucionalizado ou despatrimonializado, no sentido de maior relevo para a realização da personalidade e a tutela da dignidade da pessoa humana, nortes da nova ordem constitucional brasileira.¹⁶

15 LIMA MARQUES, Cláudia. *Contratos no Código de Defesa do Consumidor: O novo regime das relações contratuais*. 4ª edição. São Paulo: RT, 2002. pág. 227.

16 DE MORAIS MELLO, Cleyson; FRAGA, Thelma. *Direito Civil Introdução e Parte Geral*, 1ª Edição. Editora Impetus, 2005, pág. 42.

Entretanto, apesar de toda essa mudança de paradigma, o Código Civil sozinho é insuficiente para garantir uma proteção efetiva ao consumidor. Notadamente na questão do superendividamento o diploma civil é praticamente inócuo, uma vez que não leva em consideração a hipossuficiência do consumidor e não permite uma ampla intervenção nos contratos, a ponto de modificá-los aos termos de que um superendividado necessita.

As leis do empréstimo consignado

As leis que regulam o empréstimo consignado representam talvez os únicos dispositivos legais existentes que tratam especificamente do superendividamento, sendo portanto altamente relevantes para a solução do problema.

A Lei 10.820/2003 regula a concessão do empréstimo consignado para trabalhadores celetistas, aposentados e pensionistas. Quanto aos servidores públicos federais existe o Decreto 6.386/2008 que regula o art. 45¹⁷ da Lei 8.112/90 (Estatuto dos Servidores Públicos Federais).

O grande mérito dos referidos dispositivos legais é o de limitar o endividamento do consumidor, que não poderá comprometer mais de 30% de sua renda com o financiamento, evitando assim a assunção de dívidas superiores à sua capacidade de pagamento. Também permite uma grande redução dos juros, na medida em que proporciona maiores garantias ao credor, com a retenção compulsória dos vencimentos do tomador de crédito.

Os tribunais têm amplamente utilizado essa lei como analogia aos contratos de financiamento com desconto compulsório em conta corrente, obtendo ótimos resultados.

Panorama mundial

A situação do superendividamento em diversos países é bastante semelhante ao panorama brasileiro, tanto nas suas causas quanto nas suas

¹⁷ Art. 45. Salvo por imposição legal, ou mandado judicial, nenhum desconto incidirá sobre a remuneração ou provento. (Regulamento)

Parágrafo único. Mediante autorização do servidor, poderá haver consignação em folha de pagamento a favor de terceiros, a critério da administração e com reposição de custos, na forma definida em regulamento.

consequências. Entretanto, pode-se perceber que, em geral, os ordenamentos jurídicos estrangeiros possuem outras formas de proteção jurídica do superendividado, algumas mais eficientes. Como exemplo, podemos citar o caso de Portugal, onde é nulo um contrato que não tenha informação clara e adequada a consumidor. Nestes casos, a instituição financeira simplesmente perde o direito de receber qualquer crédito decorrente do contrato. Entretanto, se a maioria dos países possui leis específicas para tratar do superendividamento, o Brasil, apesar de ainda não a ter, garante uma maior proteção à dignidade da pessoa humana através da Constituição e do Código de Defesa do Consumidor.

A seguir, um breve resumo do superendividamento em alguns países:

a) Alemanha: possuía um sistema por demais rigoroso para conter o consumidor superendividado. Implantado nos anos 1990, este modelo permitia que cidadãos devedores cedessem até 100% de sua renda aos credores, por quatro anos, e cerca de 80% a 90% por mais 3 anos, deixando às pessoas uma quantia irrisória para subsistência, como por exemplo US\$ 16.500,00 por ano para um casal sem filhos. Tal sistema recebeu severas críticas e foi posteriormente melhorado, aumentando-se o nível de isenção de renda para até 50%. Atualmente, os devedores alemães são obrigados a ceder a sua “renda não isenta” por apenas 6 anos. Também foi instituído aos devedores uma espécie de bônus antecedentes à liberação final do benefício. Assim, os credores devolviam de 10% a 20% da renda não isenta ao superendividado.

b) Bélgica: o modelo belga possui grande ênfase em acordos extrajudiciais para negociação com credores, contando com uma espécie de “mediador do débito”. Trata-se de um sistema um tanto quanto ambíguo em relação aos benefícios oferecidos aos devedores, porque ao mesmo tempo em que permite uma preservação do mínimo existencial, também permite que o devedor tenha que utilizar a sua renda isenta para quitar o débito, garantia que, em outros países, é tida como inviolável. Esse encargo normalmente ocorre quando o devedor é levado a juízo, no entanto, tal restrição deve ser expressamente motivada. Ainda assim, deve ser reservado ao devedor um mínimo necessário à sua sobrevivência, cujos valores estão atualmente entre 7450 e 9950 euros por ano. Desta forma, tal sistema exige que os devedores vivam na linha da pobreza, oferecendo-lhes, em contrapartida, apenas uma liberação parcial de seus débitos.

c) Estados Unidos: na América do Norte a insolvência da pessoa física é tratada pelo Código de Falências norte-americano. Basicamente os devedores devem elaborar um plano de pagamento de boa-fé e entregar toda a renda disponível aos credores, durante três a cinco anos. Trata-se de um sistema extremamente rigoroso, sendo, no entanto, amplamente utilizado. As “falências civis” nos Estados Unidos tem grande facilidade de começo e de fim. Assim, tal facilidade acaba por estimular os consumidores a subestimarem os riscos do superendividamento, por saberem que, lá na frente, poderão ter um alívio de seus débitos com bastante facilidade. Trata-se também de um modelo fortemente calcado na solução judicial em detrimento da extrajudicial. Porém, determinadas soluções do direito americano, se aqui reproduzidas, resultariam em violações ao princípio da dignidade da pessoa humana, como por exemplo, a maior facilidade de o credor retomar para si qualquer bem que tenha sido vendido ao consumidor inadimplente. Entretanto, tal rigidez acaba resultando em taxa de juros bem menores, em razão do menor risco do credor.

d) Países do Benelux: em Luxemburgo a nova lei em vigor desde 2001 impõe um limite de 7 anos para os planos de pagamento. Na Holanda, limita-se a 3 anos. Estas leis seguem a tendência europeia de reduzir os prazos dos planos de pagamento. Como resultado disso busca-se melhorar o potencial educacional do consumidor, reduzindo-se os efeitos dos descontos exagerados.

e) França: foi um dos países pioneiros em sistemas de alívio ao consumidor superendividado na Europa, sendo seu sistema mais brando do que o alemão. O sistema francês é predominantemente extrajudicial, dispendo também de uma lei específica sobre superendividamento. Entretanto, tal sistema também acabou por deixar os consumidores com uma pequena parcela de seus rendimentos para sua sobrevivência, sendo por isso severamente criticado. Além disso, as cortes francesas eram muito reticentes em oferecer liberações de débitos aos consumidores. Mesmo atualmente, o sistema francês não parece oferecer um justo equilíbrio entre os interesses de credores e devedores. No entanto, apesar de suas limitações, é o sistema que tem mais servido de inspiração para as tentativas de criação de uma lei sobre superendividamento no Brasil e um de seus destaques é talvez o direito de arrependimento, ou seja, o prazo que o consumidor dispõe para decidir se vai realmente contrair o financiamento.

SOLUÇÕES JURÍDICAS

Sem dúvida, a maior forma de combate ao superendividamento no Brasil tem sido a judicial. Os consumidores superendividados, sem apoio para negociarem suas dívidas, e diante de sua enorme discrepância de forças com as instituições financeiras, encontram no Judiciário o último recurso para resolverem sua situação.

Isso ocorre através de ações revisionais, onde os consumidores requerem ao Estado-juiz que intervenha nos contratos, ajustando-os às condições de pagamento do consumidor. Assim, conseguem a tutela do Judiciário, que intervém nos contratos, excluindo tarifas consideradas abusivas e, principalmente, limitando os descontos que possam ser realizados nos vencimentos ou na conta corrente.

Estas intervenções judiciais, malgrado tenham aliviado a situação de diversos consumidores, apresentam alguns problemas: em primeiro lugar, o Poder Judiciário, na maioria dos casos, tem trabalhado no limite ou até além de sua capacidade. Como exemplo, basta citar a situação dos Juizados Especiais Cíveis no Rio de Janeiro, que concentram a maior parte das ações de direito do consumidor. Tais serventias têm trabalhado além de sua capacidade, não conseguindo mais efetuar uma prestação judicial célere; em segundo lugar, a profusão de ações revisionais acaba por comprometer a segurança jurídica dos contratos, fazendo com que as instituições financeiras, por conta disso, considerem a concessão de crédito mais arriscada e, assim, aumentem os juros.

Porém, como esta tem sido a forma predominante de se tratar o problema do superendividamento, é necessário estudar como isso ocorre atualmente, e quais seriam outras formas ideais de enfrentamento, com a reforma do CDC e soluções extrajudiciais.

Jurisprudência

A jurisprudência tem sido atualmente uma grande fonte de proteção dos superendividados, através de ações revisionais de cláusulas contratuais, estas que procuram modificar os contratos e adaptá-los aos princípios constitucionais e infra legais do nosso ordenamento jurídico.

Neste sentido, refira-se novamente lição de Cláudia Lima Marques:

Na ausência de regime legal específico para tratar dos casos de superendividamento, os consumidores recorreram ao Poder Judiciário através do ajuizamento das ações de revisão contratual, que tiveram origem em três causas históricas, a nosso sentir: I) a limitação do índice de 12% da taxa de juros remuneratórios na Constituição Federal de 1988, artigo 192, §3º; II) a tentativa das instituições financeiras em ver afastada a tutela do Código de Defesa do Consumidor das relações bancárias; e III) a prática de renegociação de dívidas pelas instituições financeiras, identificada como novação contratual, ao redigir, de forma unilateral, o texto do novo contrato com a inserção de juros remuneratórios abusivos.¹⁸

No Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, a maioria das decisões tem adotado o seguinte entendimento:

0045644-78.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO

DES. LEILA MARIANO - Julgamento: 03/10/2011 - SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COMPENSATÓRIA. SUPERENDIVIDAMENTO. DECISÃO QUE DEFERE ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA PARA DETERMINAR QUE OS VALORES NO CONTRACHEQUE DO AUTOR ORIUNDOS DE EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS NÃO ULTRAPASSEM AO PERCENTUAL DE 30% DO SEU RENDIMENTO LÍQUIDO. VERIFICAÇÃO DA EXISTÊNCIA EM NOME DO AGRAVADO DE 21 EMPRÉSTIMOS COM INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS DIVERSAS, TODOS OBJETO DE CONSIGNAÇÃO, ALCANÇANDO AS PRESTAÇÕES MENSAIS MAIS DE 38% DOS

¹⁸ LIMA MARQUES, Cláudia; COSTA LIMA, Clarissa; BERTONCELLO Karen; Prevenção e Tratamento do Superendividamento. Escola Nacional de Defesa do Consumidor, 2010, pág. 55.

SEUS GANHOS BRUTOS. A RETENÇÃO DE PARTE DOS VENCIMENTOS DO SERVIDOR PÚBLICO, A PRETEXTO DE REEMBOLSAR-SE O BANCO-CREDOR DE EMPRÉSTIMO CONTRATADO, SE CONSTITUI EM AUTÊNTICA E VEDADA CONSTRIÇÃO NÃO JUDICIAL DE VENCIMENTOS, O QUE AFRONTA AO ART. 649, IV, DO CPC, 5º, LIV E 7º, X DA CF/88. PRECEDENTES DESTE ÓRGÃO FRACIONÁRIO E DO STJ. DECISÃO QUE SE MANTÉM. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

0009873-64.2006.8.19.0210 - APELACAO

DES. CRISTINA TEREZA GAULIA - Julgamento: 12/04/2011 - QUINTA CÂMARA CÍVEL

Apelações cíveis. Serviço bancário. Relação de consumo. Desconto de parcelas mensais relativas a crédito consignado e cheque especial. Superendividamento. Sentença que determina a limitação dos descontos na conta bancária da autora-consumidora a 30% de seus proventos mensais. Possibilidade de limitação. Preservação do mínimo existencial. Princípio constitucional da dignidade (art.1º, inciso III CF/88). Boa-fé objetiva nas relações de consumo que impõe conduta de lealdade e cooperação com o hipossuficiente. Art. 4º III CDC. Dano moral não configurado. Precedentes jurisprudenciais. Recursos a que se nega provimento.

0018179-62.2009.8.19.0001 - APELACAO

DES. MARCO AURELIO BEZERRA DE MELO - Julgamento: 30/09/2011 - DECIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO COM PEDIDO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E DANOS MORAIS. SUPERENDIVIDAMENTO. SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE O PEDIDO PARA LIMITAR O BANCO A DEBITAR DE SUA CONTA SALÁRIO SOMENTE 30% DOS PROVENTOS DO AUTOR E PARA DEVOLVER

O QUE FOI DEBITADO A MAIOR. APELAÇÃO DO RÉU SUSCITANDO JULGAMENTO EXTRA PETITA E REFORMA DA SENTENÇA. A sentença julgou procedente pedido não formulado na petição inicial. Violação ao princípio da congruência. Nulidade parcial. Entendimento pacificado do TJ/RJ de que as instituições financeiras só podem debitar da conta salário do consumidor até 30% dos seus proventos para pagamento de dívida. Aplicação analógica do artigo 6º, § 5º da Lei nº 10.820/2003, que impõe a margem de 30% para os empréstimos consignáveis. O superendividamento viola o princípio da dignidade humana. Apelação que se dá parcial provimento para declarar nula a parte da sentença que condenou a devolução dos valores, na forma do artigo 557, §1º-A, do CPC.

A reiteração de tais decisões culminou na edição da Súmula nº 200 do TJRJ, adiante transcrita:

A retenção de valores em conta corrente oriunda de empréstimo bancário ou de utilização de cartão de crédito não pode ultrapassar o percentual de 30% do salário do correntista.

Refira-se também julgados do STJ, no mesmo sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.216.568 - MG
(2009/0150013-9)

RELATOR: MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRÉDITO CONSIGNADO. CONTRATO DE MÚTUO. DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO. POSSIBILIDADE. LIMITAÇÃO DA MARGEM DE CONSIGNAÇÃO A 30% DA REMUNERAÇÃO DO DEVEDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. PRESERVAÇÃO DO MÍNIMO EXISTENCIAL.

VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. Ausência de maltrato ao art. 535, II, do Código de Processo Civil quando o acórdão recorrido, ainda que de forma sucinta, aprecia com clareza as questões essenciais ao julgamento da lide, não estando o magistrado obrigado a rebater, um a um, os argumentos deduzidos pelas partes. 2. Validade da cláusula autorizadora do desconto em folha de pagamento das prestações do contrato de empréstimo, não configurando ofensa ao art. 649 do Código de Processo Civil. 3. Os descontos, todavia, não podem ultrapassar 30% (trinta por cento) da remuneração percebida pelo devedor. 4. Preservação do mínimo existencial, em consonância com o princípio da dignidade humana. 5. Precedentes específicos. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

Como se pode ver, a principal medida aplicada nas referidas decisões é a limitação dos descontos compulsórios em 30% dos rendimentos líquidos do consumidor. No entanto, tal concessão deve ser analisada de acordo com o caso concreto, pois é muito comum que o consumidor superendividado possua vários empréstimos com vários credores e, se ele ajuíza ação somente em face de um deles e requer o benefício, este acabará por ser inútil. Por exemplo, se apenas um dos empréstimos for limitado ao percentual de desconto de 30%, como ficarão os outros? Pode ser que estes somem bem mais do que 30% dos rendimentos, assim a concessão do benefício torna-se inócua.

Em decisão inovadora, em acórdão da 5ª Câmara Cível de relatoria da Desembargadora Cristina Tereza Gaulia, tal questão foi enfrentada. Refira-se a respectiva ementa:

0009658-63.2011.8.19.0000 – AGRAVO DE INSTRUMENTO DES. CRISTINA TEREZA GAULIA - Julgamento: 26/04/2011 - QUINTA CÂMARA CÍVEL

Agravo de instrumento. Superendividamento. Decisão a quo

que indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que o banco réu se absteresse de efetuar descontos nos vencimentos ao autor. Inteligência do art. 273 CPC. Reforma da decisão. Verossimilhança da alegação autoral no sentido de que o montante dos descontos está inviabilizando seu sustento. Periculum in mora configurado. Princípios da dignidade da pessoa humana e da impenhorabilidade de salário. Agravante que possui filho menor portador de necessidades especiais por ser autista. Pagamento pelo devedor de alimentos também descontados em folha. Privilégio do interesse da criança. Jurisprudência deste Tribunal no sentido de limitar os descontos efetuados a 30% dos vencimentos do consumidor. Autor que possui outros empréstimos com outros fornecedores. Percentual de desconto que deve ser fixado levando-se em conta as peculiaridades do caso concreto, sob pena de inutilização do benefício legal. Confirmação da tutela antecipada anteriormente concedida. Inteligência do art. 6º inc. V CDC. Percentual de desconto que ora se fixa em 6% dos rendimentos do agravante. Recurso a que se dá parcial provimento.

Com efeito, tal decisão abre um precedente para a criação de um verdadeiro litisconsórcio passivo necessário nas ações de superendividamento, pois ainda que o consumidor ajuíze ação em face de apenas um credor, o juiz, ao verificar a pluralidade de credores, deverá obrigatoriamente chamar todos à lide, pois somente assim será possível uma solução justa, tanto para credores quanto para o devedor. Entretanto, isso ainda depende de uma consolidação jurisprudencial que ainda não ocorreu e, posteriormente, de positivação em lei, para que tal direito do devedor não fique mais ao arbítrio do entendimento do julgador.

Com isso, serão criados novos questionamentos: quanto deverá ser o percentual de descontos para cada credor? Observar-se-á a proporcionalidade do valor das prestações? Ou será observado o critério cronológico? O devedor que “chegou primeiro” deverá ter um maior percentual de desconto em detrimento dos mais recentes?

O Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, no entanto, tem procurado diferenciar o superendividado ativo consciente do inconsciente, ou seja, aquele que age de má fé e o que age de boa-fé, concedendo a tutela jurisdicional somente ao segundo caso.

Como exemplo disso, refira-se a seguinte decisão:

0046313-34.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO

DES. GILBERTO GUARINO - Julgamento: 21/09/2011 - DECIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO CIVIL DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE PROCEDIMENTO COMUM ORDINÁRIO. EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS. PRESTAÇÕES MENSIS INCIDENTES EM CONTRACHEQUE DO AGRAVANTE. INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERIU TUTELA ANTECIPADA QUE PRETENDIA A LIMITAÇÃO DOS DESCONTOS A 30% (TRINTA POR CENTO) DO VENCIMENTO. IRRESIGNAÇÃO. SUPERENDIVIDAMENTO, ATRAVÉS DE OBTENÇÃO IRREFLETIDA DE 17 (DEZESSETE) EMPRÉSTIMOS. HIPÓTESE QUE NÃO É ALCANÇADA PELA SÚMULA N.º 200-TJRJ, QUE NÃO FOI EDITADA PARA SER AUTOMATICAMENTE APLICADA E BENEFICIAR, SEM MAIOR REFLEXÃO, O MUTUÁRIO QUE, MESMO APÓS ESGOTAR SUA COTA DE CONSIGNAÇÃO E SUA CAPACIDADE DE PAGAMENTO, CONTINUA, DESENFREADAMENTE, A CONTRATAR EMPRÉSTIMOS. CABE A CADA TOMADOR DO DINHEIRO ZELAR COM ATENÇÃO ESPECIAL PELAS PRÓPRIAS FINANÇAS, E NÃO CONTRATAR O QUANTO E SEMPRE QUE O QUISER, FIANDO-SE EM QUE O PODER JUDICIÁRIO, DE MODO AUTOMÁTICO, SUFRAGARÁ O COMPORTAMENTO POUCO RESPONSÁVEL, INTERVINDO VIOLENTAMENTE NO CONTRATO LIVREMENTE CELEBRADO, E VIOLANDO CLÁUSULAS NÃO ABUSIVAS, IMPEDIRÁ O CREDOR DE RECEBER O QUE LHE É DEVIDO. AGRAVO DESPROVIDO.

A reforma do CDC

Existe um anteprojeto de reforma do CDC, elaborado por uma comissão especial de juristas, criada em dezembro de 2010, no intuito de se elaborar um projeto de lei ao Congresso Nacional, entretanto não há ainda notícias da transformação do referido anteprojeto em projeto de lei.

O foco desta reforma será justamente a proteção do superendividado e uma maior regulação do mercado de crédito, e sua relatoria-geral coube à conhecida professora Cláudia Lima Marques.

Essa reforma tem como fonte de inspiração, entre outras, a legislação francesa que, conforme já aqui mostrado, está bem avançada em termos de tratamento de superendividamento.

A seguir, a transcrição integral da minuta do anteprojeto:

PROJETO DE LEI DO SENADO Nº , DE 2011

Altera o Código de Defesa do Consumidor, para disciplinar o crédito ao consumidor e o superendividamento.

O CONGRESSO NACIONAL decreta:

Art. 1º A Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor) passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 27-A. As pretensões dos consumidores não reguladas nesta seção prescrevem em dez anos, se a lei não estabelecer prazo mais favorável.

Parágrafo único. O dies a quo para pretensões referentes a contratos de trato sucessivo é o da quitação anual de dívidas ou da última prestação mensal contestada.”

“Art. 30.

Parágrafo único. É vedado na oferta, publicitária ou não:

I – fazer referência a crédito “sem juros”, “gratuito”, com “taxa zero” ou expressão semelhante;

II – indicar que uma operação de crédito poderá ser concluída sem consulta a serviços de proteção ao crédito ou sem a avaliação da situação financeira do consumidor;

III – ocultar, por qualquer forma, os riscos ou os ônus da contratação do crédito, dificultar sua compreensão ou estimular o endividamento do consumidor, em especial se idoso. (NR)”

“Art. 34. O fornecedor do produto ou serviço é solidariamente responsável pelos atos de seus prepostos, intermediários ou representantes autônomos.

Parágrafo único. Para fins de aplicação das normas de proteção do consumidor, equipara-se a fornecedor o intermediário que, de qualquer forma, contribuir para o fornecimento de crédito. (NR)”

11

“Art. 36.

§ 1º

§ 2º Sem prejuízo do disposto no art. 37, a publicidade de crédito ao consumidor deve indicar, no mínimo, o custo efetivo total e a soma total a pagar, com e sem financiamento. (NR)”

“Art. 39.

.....

XIV – realizar ou manter na fatura, assim como proceder à cobrança ou ao débito em conta, de qualquer quantia que houver sido contestada pelo consumidor em compras realizadas com cartão de crédito ou meio similar, enquanto não for adequadamente solucionada a controvérsia, desde que o consumidor haja notificado a administradora do cartão com antecedência de pelo menos três dias da data de pagamento;

XV – inscrever o consumidor em banco de dados de proteção ao crédito no caso previsto no inciso XIV ou quando a dívida estiver sob discussão judicial, salvo em caso de uso abusivo de medidas judiciais;

XVI – recusar ou não entregar, ao consumidor, ao garante e a outros coobrigados, cópia do contrato principal de consumo ou do de crédito, em papel ou em outro suporte duradouro, disponível e acessível;

XVII – impedir ou dificultar, em caso de utilização fraudulenta do cartão de crédito ou meio similar, que o consumidor peça e obtenha a anulação ou o bloqueio do pagamento ou ainda a restituição imediata dos valores indevidamente recebidos;

XVIII – assediar ou pressionar consumidor, em especial se idoso, doente ou em estado de vulnerabilidade agravada, para contratar o fornecimento de produto ou serviço a distância, por meio eletrônico ou por telefone, principalmente se envolver crédito.

..... (NR)”

“Art. 51. São absolutamente nulas e assim devem ser declaradas de ofício pela Administração Pública e pelo Poder Judiciário, entre outras, as cláusulas contratuais relativas ao fornecimento de produtos e serviços que:

.....

VII – determinem a utilização compulsória da arbitragem ou de qualquer forma condicionem ou limitem o acesso aos órgãos do Poder Judiciário;

.....

12

XVI – possibilitem a renúncia do direito de indenização às benfeitorias necessárias, inclusive na locação residencial;

XVII – imponham ou tenham como efeito a renúncia à impe-

nhorabilidade do bem de família do consumidor ou do fiador;

XVIII – estabeleçam prazos de carência na prestação ou fornecimento de serviços ou produtos, em caso de impontualidade das prestações mensais, ou não restabeleçam integralmente os direitos do consumidor a partir da purgação da mora ou do acordo com os credores, na forma da lei;

XIX – considerem, em especial nos contratos bancários, financeiros, securitários ou de cartões de crédito, o silêncio do consumidor como aceitação tácita dos valores cobrados, das informações prestadas nos extratos, de modificação de índice ou de alteração contratual;

XX– estabeleçam, no contrato de compra e venda de imóvel, a incidência de juros antes da entrega das chaves;

XXI – proíbam ou dificultem a revogação pelo consumidor da autorização de consignação ou débito em conta;

XXII – prevejam a aplicação de lei estrangeira que limite, total ou parcialmente, a proteção assegurada por este Código ao consumidor domiciliado no Brasil.

.....

§ 5º O disposto no inciso XXI deste artigo somente se aplica ao crédito consignado autorizado em lei se houver descumprimento pelo fornecedor dos requisitos legais ou violação do princípio da boa-fé. (NR)”

“Art. 52. No fornecimento de crédito, o fornecedor ou o intermediário devem, previamente à contratação, dentre outros deveres:

I – esclarecer, aconselhar e advertir adequadamente o consumidor sobre a natureza e a modalidade do crédito oferecido, assim como as conseqüências genéricas e específicas do inadimplemento;

II – avaliar de forma responsável e leal as condições do consumidor de pagar a dívida contratada, mediante solicitação da documentação necessária e das informações disponíveis em bancos de dados, observado o disposto neste Código e na legislação sobre proteção de dados;

III – entregar ao consumidor, ao garante e outros coobrigados uma cópia, devidamente assinada, do contrato de crédito.

§ 1º A prova do cumprimento dos deveres previstos neste Código incumbe ao fornecedor e ao intermediário do crédito.

13

§ 2º A oferta e o contrato que envolvam outorga de crédito devem conter, dentre outras, as seguintes informações:

I – preço do produto ou serviço em moeda corrente nacional;

II – taxa efetiva mensal e anual de juros;

III – custo efetivo total e sua expressão em moeda corrente nacional;

IV – taxa de juros de mora e o total de encargos previstos para o atraso no pagamento;

V – número, periodicidade e montante das prestações;

VI – soma total a pagar, com e sem financiamento;

VII – nome e endereço, inclusive o eletrônico, do fornecedor;

VIII – direito do consumidor à liquidação antecipada do débito.

§ 3º As informações referidas no § 2º deste artigo devem constar em um quadro, de forma resumida, no início do instrumento contratual.

§ 4º As multas de mora decorrentes do inadimplemento de

obrigações no seu termo não poderão ser superiores a dois por cento do valor da prestação.

§ 5º É assegurada ao consumidor a liquidação antecipada do débito, total ou parcialmente, mediante redução proporcional dos juros e demais acréscimos.

§ 6º O custo efetivo total da operação de crédito ao consumidor, cujo cálculo poderá ser padronizado pela autoridade reguladora do sistema financeiro, consistirá em taxa percentual anual e compreenderá os juros pactuados, tarifas, prêmios de seguro e tributos, além de quaisquer outros valores exigidos do consumidor, mesmo que relativos a serviços de terceiros, quando legítima a cobrança.

§ 7º O descumprimento de qualquer dos deveres previstos neste artigo acarreta a inexigibilidade dos juros, encargos, ou qualquer acréscimo ao principal, sem prejuízo de outras sanções e da indenização por perdas e danos, patrimoniais e morais, ao consumidor. (NR)”

“Art. 52-A. Nos contratos em que o modo de pagamento da dívida envolva autorização prévia do consumidor pessoa física para débito direto em conta corrente bancária, consignação em folha de pagamento ou qualquer modo que implique cessão ou reserva de parte de sua remuneração, a soma das parcelas reservadas para pagamento de dívidas não poderá ser superior a trinta por cento da sua remuneração mensal líquida, preservado o mínimo existencial.

14

§ 1º O descumprimento do disposto no caput deste artigo dá causa imediata ao dever de revisão do contrato ou sua renegociação, hipótese em que o juiz poderá adotar, dentre outras, as seguintes medidas:

I – dilação do prazo de pagamento previsto no contrato original, de modo a adequá-lo ao disposto neste artigo, sem acrés-

cimo nas obrigações do consumidor;

II – redução dos encargos da dívida e da remuneração do fornecedor;

III – constituição, consolidação ou substituição de garantias.

§ 2º O consumidor tem prazo de sete dias para desistir da contratação de crédito de que trata este artigo, a contar da data da celebração ou do recebimento de cópia do contrato, sem necessidade de indicar o motivo.

§ 3º Para o exercício do direito a que se refere o § 2º deste artigo, o consumidor deve:

I – enviar o formulário ao fornecedor ou intermediário do crédito, mediante protocolo, carta registrada ou qualquer outro meio de prova, no prazo do § 2º deste artigo;

II – restituir ao fornecedor o valor que lhe foi entregue, acrescido dos juros incidentes até a data da efetiva devolução, no prazo de sete dias após ter notificado o fornecedor.

§ 4º O fornecedor facilitará o exercício do direito previsto no § 2º deste artigo, mediante entrega de formulário destacável e de fácil preenchimento pelo consumidor, anexo ao contrato e contendo todos os dados relativos à identificação do fornecedor e do contrato.

§ 5º O disposto neste artigo não prejudica o direito de liquidação antecipada do débito.”

“Art. 52-B. São conexos, coligados ou interdependentes, dentre outros, o contrato principal de fornecimento de produtos e serviços e os de crédito que lhe garantam o financiamento, quando o fornecedor de crédito:

I – recorre aos serviços do vendedor ou do fornecedor de serviços para a conclusão ou a preparação do contrato de crédito;

II – oferece o crédito no local da atividade comercial do forne-

cedor do produto ou serviço financiado ou onde o contrato principal foi celebrado; ou

III – menciona no contrato de crédito especificamente o produto ou serviço financiado ou este lhe serve de garantia.

§ 1º O exercício dos direitos de arrependimento previstos neste Código, seja no contrato principal ou no de crédito, implica a resolução de pleno direito do contrato que lhe seja conexo.

15

§ 2º Em caso de inexecução de qualquer das obrigações e deveres do fornecedor de produtos ou serviços, o consumidor poderá invocar em juízo, contra o fornecedor do crédito, a exceção de contrato não cumprido.

§ 3º O direito previsto no § 2º deste artigo caberá igualmente ao consumidor:

I – contra o portador de cheque pós-datado, emitido para aquisição de produto ou serviço a prazo;

II – contra o administrador ou emitente de cartão de crédito.

§ 4º A invalidade ou a ineficácia do contrato principal implicará, de pleno direito, a do contrato de crédito que lhe seja conexo, nos termos do caput deste artigo, ressalvado ao fornecedor do crédito o direito de obter do fornecedor do produto ou serviço a restituição do capital.”

Art. 2º O art. 96 da Lei nº 10.741, de 1º de outubro de 2003 (Estatuto do Idoso) passa a vigorar acrescido do § 3º, com a seguinte redação:

“Art. 96.

.....

§ 3º Não constitui crime a negativa de crédito motivada por

superendividamento do idoso. (NR)”

Art. 3º Esta Lei entra em vigor após decorridos dias de sua publicação oficial.

Como se pode ver, a proposta tenta, em primeiro lugar, inibir a propaganda enganosa feita por muitos fornecedores, notadamente grandes lojas de varejo que oferecem seus produtos em “10 vezes sem juros”, quando na verdade não existe crédito gratuito, sempre há cobrança de juros, neste caso ela é apenas camuflada pelo fornecedor.

Os acréscimos ao art. 39 procuram disciplinar matérias que têm sido constantemente objeto de questionamentos no Judiciário, como inscrição em cadastro restritivo de crédito referente a uma dívida objeto de questionamento judicial, bem como publicidade abusiva de fornecedores, como por exemplo a excessiva oferta de crédito consignado a aposentados.

Procura-se também regular a publicidade dos contratos de crédito, aperfeiçoando-se a redação do art. 52. Dentre os incisos do referido artigo, é importante ressaltar o III, onde se procura fazer uma real avaliação da capacidade de pagamento do consumidor ao adquirir um financiamento, através de uma ampla rede de informações. Atualmente, ao conceder um financiamento, os bancos ou financeiras limitam-se a verificar: 1) se o consumidor está inscrito em algum cadastro restritivo de crédito; 2) a renda líquida do consumidor; 3) se há algum atraso do consumidor com a respectiva instituição, ou se em algum momento houve algum atraso que resultou em um acordo com desconto da dívida; 4) se o consumidor, no mês anterior, teve algum atraso superior a 15 dias, através de relatório fornecido pelo BACEN dos bancos.

Tais informações não são suficientes para prevenir o superendividamento porque, enquanto o consumidor não atrasar nenhum compromisso, poderá contrair diversos financiamentos junto a várias instituições, comprometendo toda a sua renda, justamente porque não há esse intercâmbio de informações entre as instituições financeiras, intercâmbio este que só ocorre quando há atrasos nas operações. Certamente, se houvesse um intercâmbio de todas as operações financeiras feitas pelo consumidor, independente de estarem em atraso ou não, seria possível um controle

maior de sua capacidade de pagamento, pois o fornecedor, ao verificar que o consumidor já possui outro financiamento que compromete quase toda a sua renda, poderia negar-lhe o crédito.

O art. 52-A estabelece o limite de 30% em financiamentos com desconto direto em conta bancária ou diretamente em folha de pagamento, positivando-se o já mencionado entendimento jurisprudencial, a exemplo do que já ocorre nas leis que regulam o empréstimo consignado.

Uma grande inovação neste anteprojeto, sem dúvida, é o “direito de arrependimento”, já existente lei francesa, no art. 52-A, §§ 2º a 5º e 52-B, § 1º, permitindo ao consumidor um prazo de reflexão.

Soluções extrajudiciais

Há uma carência muito grande de soluções administrativas para o problema do superendividamento, porque não se sabe ainda a que órgão caberia a solução do problema: ao PROCON? Defensoria Pública? Ou as próprias partes devem, sozinhas, buscar um acordo?

Neste sentido, a Defensoria Pública do Estado do Rio de Janeiro tem realizado um trabalho de conciliação entre os consumidores e as instituições financeiras, através do Nudecon (Núcleo de Defesa do Consumidor), tendo obtido resultados satisfatórios, entretanto, para o sucesso desse sistema, é fundamental contar com a colaboração das instituições financeiras.

O próprio Judiciário também tem procurado resolver tais questões através da conciliação, o que, de fato, é uma solução melhor que a judicial para a solução do superendividamento.

Como exemplo disso, pode-se citar um caso concreto de um consumidor que tinha uma dívida com uma instituição financeira decorrente de vários empréstimos que, somados os juros, chegou a atingir R\$ 20.000,00, e cujos descontos já ultrapassavam 50% de seus rendimentos. O consumidor ajuizou ação revisional no Juizado Especial Cível, requerendo, inicialmente em tutela antecipada, que os descontos se limitassem a 30% de seus vencimentos. Posteriormente, antes da Audiência de Instrução e Julgamento, foi procurado pelo banco, que lhe ofereceu um acordo vantajoso: descontou todos os juros e refinanciou a dívida em uma taxa menor, fazendo com

que esta fosse reduzida pela metade, e os descontos mensais passaram a ser em uma porcentagem menor do que os 30% de seus vencimentos. Ou seja, neste caso concreto, a solução negociada revelou-se melhor do que a solução judicial, pois na sentença o juiz tão somente limitaria os descontos em 30% dos rendimentos, sem qualquer redução de juros, fazendo assim com que a dívida demorasse mais tempo para terminar.

CONCLUSÃO

O superendividamento, portanto, é um fenômeno da nossa sociedade de consumo que merece maior atenção. Porém, além do que aqui foi exposto, o ideal sempre é trabalhar na prevenção, advertindo os consumidores quanto aos riscos do endividamento excessivo, estimulando-os a organizarem melhor o seu orçamento.

No sentido da prevenção, seria ideal que esta começasse desde a infância, como por exemplo através do ensino de educação financeira nas escolas, o que já foi inclusive objeto de proposta legislativa em vários municípios do Brasil e no Senado Federal (Projeto de Lei nº 171/09, atualmente em tramitação).

Obviamente, quando a prevenção não for suficiente, deve-se buscar a melhor solução de enfrentar o problema, como aqui foi exposto, combinando soluções predominantemente administrativas e, em último caso, judiciais, aproveitando-se também a bem sucedida experiência de outros países, privilegiando-se soluções administrativas e reservando-se ao Judiciário tão somente as questões para as quais não foi encontrada solução.

Por fim, e não menos importante, a maior prevenção sempre caberá ao consumidor, que deve se esforçar para não ser seduzido pelas propagandas em massa da mídia e aprender sempre a controlar seu orçamento. A fórmula para isso é bem conhecida: nunca se deve gastar mais do que ganha. E, quando for contratar um financiamento, sempre se deve fazer a seguinte pergunta: “para que eu preciso deste empréstimo?”

**O TEXTO A SEGUIR É UMA TRANSCRIÇÃO DA PALESTRA
PROFERIDA PELO DESEMBARGADOR SERGIO CAVALIERI FILHO,
PELA OCASIÃO DO SEMINÁRIO BRASIL/ALEMANHA, REALIZADO
PELA ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO,
NO DIA 27 DE AGOSTO DE 2012.**

Bom dia para todos.

A nossa diretora geral, a Desembargadora Leila, é sempre muito generosa e atenciosa comigo, mas às vezes me incumbe de missões quase impossíveis, para mim, e para ela temerárias. Entre essas missões está a de falar para os senhores, principalmente depois da ministra, da sua brilhante, profunda e esclarecedora palestra. Mas, dentro daquilo que foi estabelecido, vou procurar fazer um relatório do nosso Código do Consumidor nesses 22 anos de existência. Parece-me, Des. Leila, que o evento de hoje é também uma comemoração dos 22 anos do Código do Consumidor, editado que foi no dia 11/09/1990. Onze de setembro é uma data terrível para Nova York, dia do atentado terrorista, mas no Brasil é uma data auspiciosa, é a data que foi editada, repito isso sempre, a lei mais revolucionária do século passado no Brasil, e que é e continuará sendo a grande lei do século XXI.

O Brasil, todos sabemos, embora sendo um país continental, felizmente temos uma só língua e não 23 como lá na Comunidade Européia, o que facilita grandemente a aplicação do nosso direito. Além disso, somos uma federação em que o Congresso Nacional detem a maior parte da competência legislativa, de sorte que temos um só Código Civil para todo o território nacional, um só Código Penal, um só Código de Processo, e também um só Código do Consumidor, o que facilita inquestionavelmente a aplicação do direito, não só para os novos juízes que estão iniciando a carreira, mas até para os nossos ministros do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal.

O nosso Código do Consumidor, aplicável em todo o território nacional, teve uma origem Constitucional, e esse é um ponto importante a ser destacado. O nosso Código do Consumidor veio à lume em razão de uma determinação constitucional, isto é, do artigo 5º, XXXII, da nossa Constituição. Nossa Constituição, no artigo 5º, traz o elenco dos direitos e garantias

fundamentais, e é exatamente nesse elenco que a Constituição dispõe: “O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”. Até então não tínhamos lei nenhuma para as relações de consumo, de sorte que o CDC decorreu de uma disposição constitucional. E vejam a ordem imperativa do preceito constitucional determinando ao Estado elaborar uma lei de defesa do consumidor.

Algumas questões, envolvendo o direito do consumidor, já chegaram à Suprema Corte por força desse fundamento constitucional, por isso entendendo oportuno destacar a importância desse dispositivo citando o Professor José Afonso da Silva que, no meu entender, continua sendo um dos nossos maiores constitucionalistas: **“Com a inserção desta cláusula de tutela entre os direitos fundamentais, os consumidores foram erigidos à categoria de titulares de direitos constitucionais fundamentais”**. Vejam que mudança extraordinária, o consumidor até então no Brasil não tinha vez, não tinha direito, não era sujeito de direito, era um número. A partir da Constituição passou a ser sujeito de direitos, titular de direitos fundamentais. Em uma questão que chegou ao Supremo Tribunal Federal, no Recurso Especial 351750, envolvendo o direito do consumidor, o ministro Cezar Peluso, que até a pouco era o presidente da Suprema Corte, disse o seguinte: **“ O Código do Consumidor é um instrumento legal de realização de valores constitucionais, de proteção e defesa do consumidor, tais como saúde, segurança, vulnerabilidade etc”**.

É um pronunciamento da Suprema Corte, e esse ministro, no mesmo voto, voltou ao ponto dizendo: **“O Código do Consumidor destina-se a efetivar, concretizar, materializar, no plano infra-constitucional, princípios constitucionais, especialmente os princípios da isonomia substancial e da defesa do consumidor.”**

Mas não é só. A nossa Constituição, agora no seu artigo 170, V, incluiu entre os princípios da ordem econômica a **defesa do consumidor**, quer dizer, entre os princípios da liberdade de iniciativa, da livre concorrência etc,.. a defesa do consumidor, vale dizer, tudo pode ser feito na ordem econômica desde que se respeite a defesa do consumidor. Trago agora outro pronunciamento de um ministro do Supremo Tribunal Federal, decano da Suprema Corte, o Ministro Celso de Melo, na ADIN nº 2.591-1. Essa ADIN tornou-se famosa, conhecidíssima porque foi a Confederação Nacional do Sistema Financeiro (CONSIF) que foi ao STF para que fosse declara-

do inconstitucional um dispositivo do CDC que diz que os serviços bancários, financeiros etc estão sujeitos ao Código do Consumidor. O ministro Celso de Melo enfatizou no seu voto: **“Cumpre reiterar, bem por isso, a afirmação de que a função tutelar, resultante da clausula constitucional de proteção aos direitos do consumidor, projeta-se também na esfera relativa a ordem econômica e financeira, na medida em que essa diretriz básica apresenta-se como insuprimível, principio da atividade econômica, dentro dessa perspectiva a edição do Código de Defesa do Consumidor, considerado só valores básicos concernentes a proteção da vida, da saúde e da segurança, e relativos a liberdade de escolha, a igualdade das contratações e ao direito a informação, e a proteção contra publicidade enganosa, dentre outros, representou a materialização e a efetivação dos compromissos assumidos em tema de relação de consumo pelo Estado brasileiro”**.

Esse me parece um dado importantíssimo com relação à origem do nosso Código. É uma lei ordinária, não na qualidade, na sua hierarquia, mas com fundamento na Constituição, o que lhe dá inquestionavelmente uma característica especial em nosso sistema legislativo.

Agora gostaria de destacar o campo de incidência do Código do Consumidor. É um código nacional, e, por isso, o CDC se aplica em todo nosso território nacional, e o que é mais importante, onde ocorrer relações de consumo. Isso está expressamente estabelecido no artigo 4º do Código, que diz ter ele estabelecido uma política nacional de defesa do consumidor, e também no artigo 1º, logo na abertura do Código, onde diz que as suas normas são de proteção e defesa do consumidor, normas de ordem pública e interesse social, de modo que, além de sua base constitucional, são normas de observância necessária. Então, o campo de incidência do CDC é imenso: aplica-se em todo o território nacional, em qualquer área do direito onde ocorrerem relações de consumo. No nosso país as relações de consumo ocorrem em todas as áreas de direito, direito privado, direito público (prestação de serviços públicos), direito empresarial etc. Onde ocorrer relações de consumo, aí se aplica o Código do Consumidor: essa é a regra que vem da Constituição e do próprio Código, essa é a revolução dessa lei. E aí surge uma outra grande questão: como aplicar um código, cuja parte obrigacional tem 50 e poucos artigos (depois tem parte administrativa, penal e processual no final), como aplicar, repito,

um código de poucos artigos a todas as relações de consumo onde quer que elas ocorrerem? Ai está uma outra peculiaridade do CDC. O nosso legislador adotou uma avançada técnica legislativa; ele não é um código de regras, é um código de princípios, o Código do Consumidor é uma lei psicológica. O que o CDC fez foi estabelecer princípios, valores que devem, e passaram a ser aplicados em todas as relações de consumo onde quer que elas ocorrem. Quer dizer, o Código não estabeleceu, não criou uma nova estrutura jurídica obrigacional ou contratual; a ordem jurídica é a mesma que já existia, mas sobre essa ordem jurídica estabeleceu determinados princípios que terão ser observados em toda e qualquer área do direito onde ocorrer relação de consumo. Qualquer contrato de consumo, não importa se escrito ou verbal, ainda que eletrônico, havendo relação de consumo teremos que aplicar os princípios que estão consagrados no Código do Consumidor. Quais são esses princípios? Não vou evidentemente descer a detalhes, apenas citá-los para compreendermos a sistemática do nosso Código.

No seu artigo 4º o Código do Consumidor estabelece os princípios fundamentais do direito do consumidor, entre os quais destaco em primeiro lugar a vulnerabilidade. O Código do Consumidor só existe porque o consumidor é vulnerável, é débil, está em situação de desvantagem, e veio para estabelecer a isonomia real e não simplesmente a isonomia formal; só temos um Código de Consumidor porque o consumidor é vulnerável. Em segundo lugar, a boa fé objetiva. Com ela o Código do Consumido, todos sabemos, trouxe de volta para o direito a ética, o que havia muito tempo estava afastada, a partir do Código Civil de 1916, inspirado nos ideais liberais, que prestigiava a lei do mais forte e procurava tirar vantagem em tudo. O CDC trouxe de volta a ética para o centro do direito, porque, em última instância, boa fé objetiva é ética negocial, é conduta séria e não simplesmente de intenção. O Código também consagra o princípio da transparência, não se pode esconder mais nada, não se engana mais a ninguém, tem que haver absolutamente transparência. Qualquer contrato, qualquer relação de consumo onde se faltou com a boa fé, onde se faltou com a transparência, não vale nada, a cláusula contratual onde isso ocorreu é inoqua. E, finalmente, destaco o princípio da segurança, que passou a ser o fundamento jurídico de todo o sistema de responsabilidade civil do CDC, do qual vou falar rapidamente mais adiante.

A seguir, no artigo 6º, vejam como o código é didático, o CDC elencou os principais direitos do consumidor, aquilo que ele chama de direitos básicos. Mas não se trata de um elenco exaustivo, pois o próprio artigo 7º diz que o consumidor tem outros direitos, ali estão os básicos. Entre esses direitos básicos merecem destaque o direito à informação, uma informação plena, total, absoluta, completa, e o código enfatiza muito isso nos artigos 8º, 9º e 10º. O direito à informação é uma decorrência imediata do princípio da transparência. Ainda destaco a proteção contra a publicidade e práticas abusivas em qualquer área das relações de consumo. Gosto muito de ressaltar outro direito do consumidor, verdadeira revolução - a modificação e revisão de cláusulas contratuais. Houve uma enorme resistência por parte daqueles que eram adptos ferrenhos do *pacta sunt servanda*. “Isso não pode, é impossível”, diziam, mas o Código (vou voltar a falar nisso rapidamente no final) estabeleceu como direito básico do consumidor a modificação de cláusula abusiva, cláusula excessivamente onerosa, e a revisão de cláusula contratual também excessivamente onerosa. No campo procesual, uma inovação fantástica foi a inversão do ônus da prova em favor do consumidor quando ele for hipossuficiente e a sua alegação verossímil.

Depois destaco que o Código do Consumidor, não obstante ter estabelecido esse arcabouço de princípios gerais, estabeleceu também uma proteção contratual do consumidor. Observem que coisa notável!! O Código do Consumidor não disciplinou nenhum contrato, sequer o contrato de compra e venda foi nele mencionado, apenas estabeleceu princípios e com base nesses princípios estabeleceu uma proteção contratual do consumidor na fase pré-contratual, na fase da celebração do contrato, na fase da execução do contrato e até na fase pós-contratual. Onde encontramos isso? Primeiramente, na fase pré-contratual nosso Código tem uma disciplina rigorosa com relação à oferta e à publicidade. Até então, no Brasil, a publicidade era só uma maneira de atrair consumidores; prometia-se mundos e fundos e depois não se cumpria nada. Temos agora no CDC uma disciplina rigorosa com relação a publicidade, vedando expressamente a publicidade enganosa e a publicidade abusiva. Publicidade enganosa é aquela que é capaz de induzir a erro o consumidor. O nosso Código tem também disciplina rigorosa com relação ao contrato de adesão. Tal contrato, que foi inquestionavelmente uma revolução no mundo jurídico para atender o consumo em massa, passou a ser instrumento de muita abusividade. A

partir do momento que o fornecedor pôde pré-estabelecer unilateralmente as condições do contrato - o que fornecer, para quem fornecer e por quanto fornecer - passou a ser, repito, instrumento de abusividade, até cláusulas de não indenizar eram estabelecidas nos contratos de adesão. Costuma-se dizer que quem parte reparte fica com a melhor parte, por isso o fornecedor jamais estabelecia uma cláusula que lhe era desfavorável. Então, o contrato de adesão passou a ser o reino da abusividade das cláusulas. Nosso Código tem princípios e regras disciplinando o contrato de adesão nas relações de consumo. Qualquer contrato de adesão nas relações de consumo, e a maioria é de adesão, terá que respeitar os princípios que estão no Código do Consumidor. Temos um artigo todo, o artigo 51, do Código do Consumidor, que trata das cláusulas abusivas, declarando expressamente nulas, nulas de pleno direito, qualquer cláusula contratual em qualquer contrato de consumo que se caracterizar abusiva. De maneira geral, cláusula abusiva é aquela que estabelece obrigação excessivamente onerosa para o consumidor por violação da boa fé e outros princípios.

O Código disciplina também a venda fora do estabelecimento comercial, ou à distancia no seu artigo 49. Esse dispositivo, é uma cláusula geral, tem sido aplicado com sucesso, não só àquelas hipóteses de venda fora do estabelecimento comercial que eram conhecidas em 1990, venda pelo telefone, venda de porta a porta etc, mas a nossa doutrina e jurisprudência passou a aplica-lo também aos contratos eletrônicos, uma vez que são, inquestionavelmente, contratos celebrados fora do estabelecimento comercial e tudo o mais. Esse artigo dá ao consumidor o direito de arrependimento, o direito potestativo de desistir do contrato no prazo de 7 dias. Lembramos que o CDC disciplina também a questão da cobrança abusiva, vexatória, como também os bancos de dados. Os bancos de dados passaram a ser um tormento para o consumidor, porque o seu nome era lançado no SPC, no rol dos maus pagadores, sem que o consumidor soubesse. Para tirar o nome de lá era o maior transtorno, acabava com a vida do consumidor. Hoje o Código tem uma disciplina rigorosa com relação aos bancos de dados. E com isso, como estou dizendo, o Código tem uma proteção contratual do consumidor na fase pré-contratual (publicidade), na fase da elaboração do contrato (as regras dos contratos de adesão), na fase da execução (cláusulas abusivas) e até na fase pós-contratual, naqueles contratos que, mesmo depois de exauridos, ainda trazem certas consequências ao consumidor.

Gostaria agora de destacar, por me parecer também um dos pontos relevantes do Código do Consumidor, que ele tem um sistema de responsabilidade civil próprio. Talvez esteja aqui o aspecto mais corajoso do Código. Já estávamos em 1990, a nossa responsabilidade civil, o nosso sistema de responsabilidade civil já havia evoluído e muito, porque o Código Civil de 1916 praticamente só admitia a responsabilidade subjetiva, era cláusula geral do seu artigo 159. Mas, com o correr do tempo, a revolução tecnológica, científica, sistema de transporte etc, começou-se a admitir responsabilidade objetiva, sem culpa, fora do Código de 16, através de leis especiais, a começar com a Lei das Estradas de Ferro, acidente de trabalho, responsabilidade civil do Estado, que desde a nossa Constituição de 1946 passou a ser objetiva. Mas, no que diz respeito às relações de consumo, “tudo continuava como dantes, no quartel de Abrantes”. A responsabilidade continuava sendo subjetiva e é por isso que Pizaro dizia que a culpa era uma espécie de couraça intransponível que tornava o fornecedor irresponsável. Causava danos de pequena e grande monta a milhões de consumidores e ficava por isso mesmo, porque quando o consumidor ia a juízo não tinha condições de provar a culpa, é um tormento em qualquer sistema legislativo. O Código do Consumidor teve a coragem de estabelecer um sistema de responsabilidade civil objetiva nas relações de consumo; estabeleceu responsabilidade objetiva para o fornecedor, e aí temos mais um ponto importante, não só pelo fato do produto, como já havia em muitos países, mas também pelo fato do serviço. Fato do produto é acidente de consumo que ocorre, como todos sabemos, em razão de um defeito do produto, mas o Código foi além e estabeleceu responsabilidade objetiva também pelo fato do serviço. Havia um questionamento muito grande, que, alias, também havia em outros países, no sentido de que a responsabilidade objetiva pelo fato do serviço iria prejudicar o empresário, tornar incompetitivo o nosso mercado e etc, havia toda essa preocupação, mas, felizmente, não aconteceu nada disso. Pelo contrario, foi um instrumento fortíssimo para enquadrar e ajustar o fornecedor a uma nova realidade, que é a de não poder o consumidor suportar os ônus do progresso tecnológico e científico, ou do desenvolvimento comercial e industrial. Tem funcionado muito bem, e eu apenas lembraria que esse sistema do Código do Consumidor é tão extraordinário que resolve os problemas mais complexos em sede de responsabilidade civil. Vem sendo aplicado não só para os pequenos acidentes, como, por exemplo, um air bag que estourou e quase deixou a

motorista cega, como também para grandes acidentes. Há pouco mais de 2 anos, um avião da Air France saiu aqui do Rio de Janeiro para Paris, mas em pleno oceano sumiu, caiu, ninguém se salvou. Imaginem agora os senhores qual seria a dificuldade, a problemática para que os parentes das vítimas obtivessem uma indenização, quer pelo dano moral, quer pelo dano material ou por ambos, em face do direito tradicional. Haveria discussão interminável sobre a causa do acidente e de quem foi a culpa - foi o pitot que congelou, houve uma tempestade muito grande, força maior, o fabricante da aeronave não fez os reparos necessários, a Air France não avisou o fabricante para trocar os pitot - enfim, ia se ficar nesse jogo de empurra até o juízo final. Como é que a nossa Justiça tem resolvido o problema? Em face da solução que vem sendo dada, até acordo já estão sendo feitos. Air France é o que? Fornecedora de serviço, transporte aéreo; todos que lá estavam eram o que? consumidores, até os tripulantes, consumidores por equiparação. Então não se discute, houve fato do serviço. O serviço não funcionou, não ofereceu a segurança legitimamente esperada. Logo, responsabilidade objetiva pelo fato do serviço - art. 14 do CDC. Indenize-se os parente da vítimas e depois discutam entre eles quem deu causa ou foi o culpado. Esta é, em sede de responsabilidade civil, a grande inovação que ocorreu. Mas não vamos imaginar que essa responsabilidade civil estabelecida no Código do Consumidor é arbitrária, causou um dano tem que indenizar. Não é bem assim. Quer pelo fato do produto, quer pelo fato do serviço o fornecedor só responde quando o seu produto ou seu serviço tiver defeito, de concepção, de comercialização ou de defeito de informação. E o código foi ao ponto de dizer até o que é defeito, ai esta o principio da segurança. Diz o § 1º do artigo 12, como o § 1º do artigo 14, que o produto ou serviço tem defeito quando não oferece a segurança legitimamente esperada. O consumidor ao entrar em um avião, ao ingerir um produto ele confia, confiança legitimamente esperada, confiou que aquele produto, aquele serviço era seguro; se não ofereceu essa segurança legitimamente espera, haverá ai o dever de indenizar.

Estas são as principais observações que fazemos com relação a esta lei; sou apaixonado pelo Código do Consumidor porque essa lei fez uma revolução no nosso direito, nos juízes e na sociedade.

Bom, agora vamos tratar, rapidamente, da relação do Código do Consumidor com o nosso Código Civil, outro ponto importante - o diálogo en-

tre eles. O Código do Consumidor entrou em vigor em 1991 e foi editado em 1990, quando estava em vigor o Código Civil de 1916. Então, não há dúvida, houve um conflito total, pois o nosso Código Civil de 1916 era fundado no liberalismo, no *pacta sunt servanda*, escreveu tem que cumprir. Todos os nossos profissionais de direito, desde de advogados até os ministros do Supremo, eram formados com essa base, civilistas consagrados, por isso houve o que eu chamo de **misoneísmo**, reação ferrenha a um novo sistema, a um novo código.

Assim que saiu o CDC, assim não, uns 2 anos depois, já tava estudando o novo direito do consumidor quando me chegou para julgar um processo que me deixou estarecido; causo real. Uma senhora, de manha cedo, deu às suas duas filhinhas que iriam para escola, geléia de mocotó. Duas horas depois as meninas estavam mortas, havia raticida na geléia. O advogado dos pais das crianças não sabia que já havia um Código do Consumidor, e os juízes que julgaram a causa também não !! Entrou com ação de indenização baseada no artigo 159 do Código Civil de 16. Perdeu porque não conseguiu provar culpa; fizeram uma perícia e o fabricante conseguiu demonstrar que a sua fábrica era uma limpeza pura. Na apelação, a Câmara por dois a um manteve a sentença de improcedência, só que o voto vencido foi com base na culpa. O desembargador vencido, querendo encontrar uma solução justa para o caso, valorando a prova entendeu que havia culpa. Houve embargos infringentes do qual fui o relator. Todo o processo tinha sido discutido à luz do art. 159 do Código Civil então em vigor, Quando analisei o recurso fiquei estarecido!! Vi logo que se tratava de acidente de consumo pelo fato do produto, responsabilidade objetiva, portanto, pois o CDC já estava em vigor há 2 ou 3 anos. Com muito esforço conseguimos reverter o julgamento por três a dois. Mas o caso muito me preocupou; procurei o Diretor da Escola da Magistratura, o Presidente do Tribunal, mostrando que era preciso alertar os magistrados no sentido de que havia um Código do Consumidor, uma nova lei para os consumidores e que não estava sendo aplicada. Fizemos então uma reunião na Escola da Magistratura, talvez mais de trezentos juízes e desembargadores. O Des. Capanema falou, eu também falei, conto isso só para demonstrar a reação que havia. No final da palestra, veio um desembargador muito estimado e respeitado, não vou dizer o nome dele, muito amigo, um civilista consumado e me disse: “Cavaliere, eu te comparo a um cara bacana, **mas que se apaixonou por uma amante feia**”. Isso bem revela a resistência, a imagem

que se fazia do CDC. A idéia era que a lei era feia!! E ele ainda me advertiu: “pior é que ela vai te trair”. Noutras ocasiões, Capanema e eu fomos fazer palestras em vários lugares do nosso país, escolas de magistratura, e chegamos lá no nordeste, e, por cortesia, fomos visitar o Presidente do Tribunal. Lembrem-se que nós tínhamos sido convidados para falar sobre o Código do Consumidor na Escola da Magistratura, e fomos visitar o presidente do Tribunal. Simpático, falador, espontâneo, alegre, de repente, lá pelas tantas, ele diz “pois é, enquanto eu for presidente, aqui o Código do Consumidor não entra”. Capanema me falou, “vamos pegar um **Habbeas Corpus** preventivo porque o homem vai nos prender; viemos aqui falar do Código do Consumidor e ele diz que aqui o Código não entra!! Essa oposição, essa resistência, era em razão dos sistemas vigentes: o Código Civil de 1916 era o liberalista, e o Código do Consumidor fez uma revolução naquele sistema, não só na área de responsabilidade civil, mas também na área obrigacional. Essa resistência, nossa diretora colocou muito bem, perdurou durante uns 10 anos, e foi sendo vencida, graças em primeiro lugar aos profissionais do direito, aos juízes, os novos principalmente, que começaram a estudar o Código e a assimilar sua sistemática. Devo também aqui destacar a função, a atuação do nosso Superior Tribunal de Justiça; tivemos ali alguns ministros que seguraram o Código, pois lá, no nosso Superior Tribunal de Justiça, temos a palavra final no que diz respeito ao direito infraconstitucional. Peço vênia para destacar os nomes do Ministro Ruy Rosado, do nosso saudoso Ministro, amigo de todos nós, Carlos Alberto Menezes Direito, da ministra Nancy Andrichi, e outros mais, que realmente enfrentaram todas as oposições, inclusive a dos bancos. Os bancos insistiam que não estavam sujeitos ao Código. Fizeram vários eventos, tentando fazer nossa cabeça, até que o Superior fez uma súmula, dizendo o que já estava na lei – que o CDC aplica-se aos bancos. Ai entraram com uma ADIN no Supremo mas só conseguiram um voto em favor da sua tese.

Finalmente, em 2002, e este é outro ponto importante, foi editado em nosso país um novo Código Civil. Esse novo Código também teve uma gestação demorada, o projeto foi feito na década de 1970 e levou mais de 20 anos, quase 30 anos sendo discutido no Congresso Nacional, até que finalmente foi editado e entrou em vigor. O que temos agora? Temos um Código Civil que não é perfeito, mas é um Código avançado. Foi coordenado por um jus/filosofo da maior grandeza no Brasil, O Mestre Miguel Reale, e elaborado o projeto por uma comissão de alto nível. Esse novo Código,

não temos dúvidas em afirmar, trouxe também de volta para o direito os princípios. Ele não é um Código principiológico, mas consagrou princípios gerais, entre os quais a boa fé objetiva, a socialidade e outro mais.

Costumo dizer, que se o Código do Consumidor trouxe de volta para as relações de consumo a ética negocial, que é a boa fé objetiva, o Código Civil trouxe a boa fé de volta para todo o direito, porque a boa fé passou agora a ser aplicada em toda a ordem jurídica. Temos no novo Código Civil um dispositivo que considero, embora não seja tão aclamado por todos, a maior inovação, que é o artigo 187. Alí define-se como ato ilícito o abuso do direito.

Como se relacionam o novo Código Civil e o CDC? Não obstante se aplique em todas as áreas onde ocorrem relações de consumo, uma área amplíssima, o CDC é uma lei especial em razão do sujeito - **o consumidor**, razão pela qual só o aplicamos quando houver um consumidor, conforme definido em lei, **por isso é uma lei especial**. Vale dizer, em qualquer relação jurídica, se houver relação de consumo, vamos aplicar o Código do Consumidor, ainda que se trate de um contrato eletrônico. Não havendo relação de consumo, aplica-se o Código Civil amplamente. Só para dar um exemplo desse diálogo das fontes: o nosso Código do Consumidor, mencionei isso lá no início, no artigo 6º, V, estabelece como direito básico do consumidor, a revisão de cláusula contratual excessivamente onerosa. Só que o nosso Código do Consumidor foi amplo, adotou ali a teoria do rompimento da base do negócio, de origem alemã, para a qual não é necessário a previsão, ou previsibilidade do fato superveniente. Então, nas relações de consumo, para a revisão de cláusula contratual, com base no artigo 6º, V, basta um fato superveniente que rompa o equilíbrio do negócio. O Código Civil de 2002, e essa previsão tinha sido afastada no Código Civil de 1916, já admite a revisão de cláusula contratual, só que com base na teoria da imprevisibilidade, a teoria francesa, nos termos dos artigos 317 e 478. Isso bem demonstra que em eventual conflito entre um princípio ou uma disposição do Código Civil e do CDC, havendo relação de consumo aplicamos o Código do Consumidor.

Por último, quais os efeitos do Código do Consumidor nesses 22 anos de existência? Apesar dos 10 primeiros anos de resistência, não tenho dúvida em dizer que ele fez também uma revolução no que diz respeito aos efeitos. Hoje no Brasil, tenho essa convicção, o direito do consumidor está consolidado, não há mais como contestar os direitos que o consumidor

tem, e já há até pronunciamento do Supremo dizendo que não pode haver retrocesso *in pejus*. Podemos também dizer que houve uma conscientização do consumidor, esse é o efeito positivo da lei, do qual falava Ricaséns Siches - quando a lei é eficiente, eficaz, é bem aplicada, ela acaba educando, conscientizando o consumidor.

Não sei quais são os dados agora, mas aqui está: “Cariocas vão a justiça por seus direitos”, isso é um dado do jornal de 2011, já está ultrapassado, “numero de processo sobre consumo em juizados no Rio cresceu 14% de 2009 para 2010, por dia são 1682 ações, só aqui na capital”. Essa é a conscientização inquestionavelmente do direito do consumidor, entre nós. Aqui está: “Recall de carros em 2010 já soma 1 milhão de unidades”. Antes do Código do Consumidor recall era blasfêmia - comprou, “danouse”, se o carro tem defeito o problema é seu. As empresas hoje, não obstante ainda com bastante dificuldade, estão se empenhando em dar maior qualidade aos seus produtos, seus serviços, principalmente serviço, que é o nosso grande problema, em razão do Código do Consumidor. Agora, entre nós, no Brasil, teve função primordial, excepcional, os juizados especiais. Também não tenho duvidas em dizer que, se não fossem os Juizados Especiais, nós teríamos fracassado não obstante termos uma lei fantástica. Os nossos juizados especiais, e o Rio de Janeiro, desculpem uma certa falta de modéstia, é modelo no Brasil, têm sido o grande instrumento de realização do direito do consumidor. Não sei agora, mas há 6 anos atrás, quando deixei a presidência do Tribunal, o numero de ações nos Juizados Especiais equivalia a mais de 50% de todas as ações, de todas as demais varas. Na época eram 600 e tantas mil ações ano nos Juizados Especiais em contrapartida ao resto da justiça. Imaginem os senhores o que seria o nosso Tribunal de Justiça, o que seriam as Câmaras, as Varas Cíveis, se não fossem os Juizados Especiais; seria mais que o dobro do trabalho, ou então o consumidor não teria acesso à Justiça. Então, esses são alguns aspectos dos efeitos positivos que esse código tem produzido, e, evidentemente, vai produzir ainda durante todo o século XXI.

E terminando com um olhar no futuro. Está hoje em andamento uma reforma do Código do Consumidor. Temos no Congresso Nacional 3 projetos de leis. O presidente do Senado nomeou uma comissão de alto nível para apresentar um projeto de reforma do Código do Consumidor. Há quem questione essa iniciativa, esse processo; pessoalmente tenho muito

receio, muita preocupação, porque o Código do Consumidor foi aprovado em 1990, diria assim, quase que de surpresa, ninguém sabia o que seria esse Código, por isso não houve reação à sua aprovação. Hoje, 22 anos depois, com todo mundo sabendo o que é o código, não sei que resistência ele vai encontrar lá no Congresso Nacional. Mas optaram por esse processo e vamos torcer para que tudo dê certo. Eu teria optado por fazer 3 leis especiais, fora do do CDC, para não mexer nele. Ora, dizem os defensores do processo escolhido, "não pode haver retrocesso para piorar". Correto, mas se isso acontecer teremos que ir ao STF para conseguir declarar a inconstitucionalidade dessa lei ou daquela que fez o regresso. Uma dessas 3 leis versa sobre o comércio eletrônico; pude observar, e vocês também se já examinaram o projeto, que em grande parte esta seguindo o caminho daquela diretriz que a nossa ministra mencionou, bastante detalhista. Será, portanto, uma lei de regras e não de princípios, que vai disciplinar detalhadamente o contrato eletrônico; não sei se isso seria o mais recomendável. A segunda lei é sobre o superendividamento, uma questão realmente aflitiva no Brasil, principalmente depois do crédito consignado, que fez publicidade enganosa e apanhou muita gente de surpresa, principalmente os idosos. Creio também aqui que o melhor seria uma lei específica. O terceiro projeto é sobre as ações coletivas. O nosso Código do Consumidor, na sua parte final, trata das ações coletivas em relação aos direitos difuso, coletivos e individuais homogêneos, conceitos muito bem colocados; um primor, no meu entender, nosso código nessa conceituação. Agora estão procurando trazer para o código, eu faria uma lei especial, todo o procedimento das ações coletivas. Se é boa ou não a iniciativa, vamos ver depois, mas esse é o futuro que o Código do Consumidor esta aí enfrentando.

Agradeço a todos pela atenção, talvez vocês me vejam tentando ensinar padre nosso ao vigário, pois aqui estão juizes que já conhecem muito bem o Código do Consumidor, mas foi a maneira que encontrei para cumprir a missão quase impossível que a nossa eminente diretora me deu.

Obrigado pela atenção.

TURMA RECURSAL DO SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS: INSTRUMENTO DE GESTÃO DE CONFLITOS DE MASSA

JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

JUIZ DE DIREITO DO IX JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL – BARRA DA TIJUCA – COMARCA
DA CAPITAL E DA 1ª TURMA RECURSAL CRIMINAL – BIÊNIO 2011/2012

INTRODUÇÃO

A Constituição Cidadã de 1988, junto com a promessa de redemocratização, levou o Judiciário à posição de protagonismo no cenário nacional, sem paradigma na história do direito.

Ao mesmo tempo em que busca regular as relações sociais com base em diplomas legais na área civil/econômica, como o Código de Defesa do Consumidor, o legislador pós 1988 também interfere nas relações interpessoais e familiares, trazendo cada vez mais para o direito penal a solução dos conflitos da relação humana.

Assim, quer nas políticas públicas, quer nas relações de consumo, quer nas relações familiares e de parentalidade, à míngua de instrumentos de regulação da própria sociedade, o Estado se faz presente, através de seu poder mais estável: o Judiciário.

Ensina Cavalieri Filho:

“Concluindo, destacamos as duas funções que o Direito realiza na sociedade. A primeira é a de prevenir conflitos, que podem ocorrer tanto nas atividades de cooperação como de competição ou concorrência. Isto ele faz através do adequado disciplinamento das relações sociais. A segunda é a de compor conflitos, que acabam por ocorrer não obstante toda a prevenção exercida pelo Direito, e isto ele faz através do critério jurídico”¹.

¹ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Sociologia Jurídica, Forense, 2000, p. 18-19.

Quando pretende abraçar com o direito o mais amplo espectro de relações humanas, a Constituição cria, em seu art. 98, I², um sistema escoteiro de acesso à Justiça, com regras próprias e que motivou a mudança em toda estrutura judiciária nacional.

Dentro de um sistema harmônico, a Turma Recursal merece especial destaque na formatação de políticas judiciárias de administração de conflitos. O SISTEMA RECURSAL DOS JUIZADOS E SUA FUNÇÃO POLÍTICA:

Hans Kelsen escreve: “*Não há nenhuma possibilidade de decidir racionalmente entre valores opostos. É precisamente desta situação que emerge um trágico conflito: o conflito entre o princípio fundamental da ciência, a Verdade, e o ideal supremo da política, a Justiça*”³.

A Emenda Constitucional 45, de 30 de dezembro de 2004⁴, ao trazer a garantia da razoável duração do processo e os princípios da eficiência e da eficácia do judiciário ao patamar de direito fundamental, implica na necessidade de se adotar a gestão por competências nos Tribunais, quer no nível individual (juízes) quer no nível grupal (Turmas Recursais e de Uniformização), que no nível organizacional (Comissões dos Juizados).

Como ensina Cavalieri Filho em palestra proferida na EMERJ⁵, a administração de justiça reclama aprimoramento dos instrumentos humanos para realização da ordem jurídica. Para tornar a norma efetiva são necessários instrumentos humanos acompanhados de estrutura operacional adequada.

Ressalta Cândido Dinamarco que o direito em verdade, não só na norma vive, mas também no fato ao qual a norma se aplica e no valor que motiva a enunciação da norma abstrata e que deve presidir e guiar a interpretação dos textos em que ela se consubstancia: “*A certeza está em nós e a verdade nos fatos*”⁶.

2 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm, acesso em 29 set. 2012.

3 KELSEN, Hans. Teoria geral do Direito e do Estado. Trad. Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. XXXII.

4 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm#art1, acesso em 28 set. 2012.

5 Curso de Aperfeiçoamento de Magistrados – EMERJ - Curso Turmas Recursais do Sistema dos Juizados Especiais - aula ministrada em 21 de setembro de 2012.

6 DINAMARCO, Cândido Rangel. A instrumentalidade do processo. 6.ed. São Paulo: Malheiros, 1998, p 237

Todavia, adverte o mestre Dinamarco:

[...] o conhecimento não tem valor absoluto e as exigências de bem conhecer cedem ante certas situações em que a sua radicalização viria a prejudicar os bons resultados do exercício da jurisdição; o compromisso com a verdade, que é glória de boa técnica processual, será motivo de sua miséria quando levado a extremos indesejáveis” (1998, p. 231).

Assim, é claro que num sistema processual tão próximo ao cidadão comum, que é exercido sem intermediários, de maneira imediata, tal reflexão é mais cara do que no distante sistema sacralizado de justiça tradicional: a estabilidade jurídica, calcada em sentimento de justiça merece aqui maior destaque.

Kazuo WATANABE⁷, arauto e pioneiro deste novo sistema, leciona que o princípio da inafastabilidade do controle jurisdicional:

“não assegura apenas o acesso formal aos órgãos judiciários, mas sim o acesso à justiça que propicie a efetiva e tempestiva proteção contra qualquer forma de denegação da justiça e também o acesso à ordem jurídica justa. Cuida-se de um ideal que, certamente, está ainda muito distante de ser concretizado, e, pela falibilidade do ser humano, seguramente jamais o atingiremos na sua inteireza. Mas a permanente manutenção desse ideal na mente e no coração dos operadores do direito é uma necessidade para que o ordenamento jurídico esteja em contínua evolução”.

Voltando à lição de Cavalieri Filho⁸, o grande fator de mudança na Jus-

7 WATANABE, Kazuo. Da cognição no processo civil. 2 ed., Campinas: Bookseller, 2001.

8 Curso de Aperfeiçoamento de Magistrados - EMERJ - Curso Turmas Recursais do Sistema dos Juizados Especiais - aula ministrada em 21 de setembro de 2012.

tiça, no Estado do Rio de Janeiro foi a decisão política de se instalar em sua plenitude o Sistema dos Juizados Especiais. Essa nova Justiça foi concebida não como um mero remendo, um apêndice da Justiça tradicional. Não tinha nada da velha Justiça. Citando Kazuo Watanabe, não se cuidava de um novo tipo de procedimento, mas sim novos instrumentos de enfrentamento de uma litigiosidade contida, que contribuía para o descrédito da Justiça.

Se por um lado a Constituição prometia acesso amplo para resolução de todos os aspectos das relações humana, por outro a Justiça, até a concretização do Sistema dos Juizados, não possuía instrumentos hábeis para dar conta desta demanda.

O novo Sistema reacende o sentimento de Justiça e promete que qualquer violação de direito deve ser tratada de maneira célere e eficaz.

A Justiça dos Juizados só pode ser bem compreendida a partir do art. 98 da Constituição Federal e pretende rever velhos conceitos do direito processual e modificar antigos hábitos. O constituinte entendeu que o sistema processual tradicional é incompatível com certas causas. Dentro deste novo modelo de tutelar o direito não há espaço para juízes que “não acreditam” (fantasmas da lei velha) no Sistema, ou acham sem importância tratar de causas “menores”. Também devem ser afastados os profissionais que querem nele introduzir velhos vícios e organismos da Justiça comum.

Bem por isso o Conselho Nacional de Justiça veio a se preocupar com a formação correta deste Sistema, prevendo a necessidade de existência de uma coordenação em cada Estado e no Distrito Federal que formulem políticas judiciárias para o Sistema local, instrumentos físicos e humanos para a realização efetiva da prestação do serviço judicial com efetividade e a existência de controles estatísticos que possibilitem administrá-lo.

Essa a inovação trazida pela Resolução nº 7 da Corregedoria Nacional de Justiça, atualizada pela Resolução nº 22, de 5 de setembro de 2012⁹, representa a primeira investida do CNJ no sentido de garantir o funcionamento do novo Sistema de acesso real à Justiça.

Prevê o art. 3º que os orçamentos dos Tribunais de Justiça dos Esta-

9 Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/Provimento%20n%2022.pdf>, acesso em 5 set. 2012.

dos e do Distrito Federal deverão ter previsão expressa de verbas destinadas à manutenção e ao aprimoramento do Sistema dos Juizados Especiais, com sua aplicação efetiva, observando-se a (§ 1º) proporcionalidade no tratamento entre as unidades do Sistema dos Juizados e as demais unidades da Justiça comum, adotando-se como critério objetivo o número de distribuição mensal de feitos de ambos os Sistemas.

Fica evidente, então, a necessidade de controle qualitativo da atuação dos diversos setores da Justiça, com recursos humanos equivalentes¹⁰, não só quantitativamente suficientes, mas também com a qualidade necessária para o atendimento efetivo do cidadão¹¹.

A administração de uma Justiça de massa como aquela praticada no Sistema dos Juizados tem que focar na busca de soluções que tratem do grande contencioso.

No Sistema dos Juizados a imediatidade da relação entre o jurisdicionado e o serviço judiciário torna mais presente a necessidade de sedimentação do sentimento de Justiça. Se entre profissionais do direito, filigranas jurídicas podem explicar confortavelmente a disparidade de decisões em situação aparentemente iguais. Num Sistema de contato direto com o cidadão, tal situação pode gerar tensões insuperáveis para o crédito da Justiça.

Efetivamente o Sistema dos Juizados não é o lócus adequado para a elaboração de teses: a sentença não é mais uma peça de literatura refinada, mas sim o instrumento de gestão de conflitos de massa. Aqui se encontra a justificativa teórica da uniformização de interpretação de lei, prevista no art. 18 da Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009¹².

Bem por isso o juizado consagra o direito de ter direitos, ocupando o espaço destinado pela Constituição Federal à velha e arcaica estrutura judiciária, decorrente de uma velha e arcaica mentalidade. A Lei dos Juiza-

10 Resolução CNJ 22: 2012 - Art. 4º Os assessores de magistrados de primeiro grau serão distribuídos de forma equânime entre os juízes da justiça comum e os juízes do sistema dos juizados especiais.

11 Resolução CNJ 22: art. 7º, § 1º Os Tribunais de Justiça deverão providenciar capacitação adequada, periódica e gratuita de seus conciliadores e juízes leigos.

12 Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12153.htm, acesso em 1 out. 2012.

dos tem o cuidado de não eleger o CPC como fonte da prestação de seus serviços, buscando nos seus artigos 5º e 6º deixar clara a sua opção pela eficiência¹³.

Observada sua singularidade pela função político-administrativa de criar nova Justiça, o CNJ aponta sua preocupação com os “instrumentos humanos da realização da ordem jurídica” na cúpula do sistema, na mesma direção da citada Lei dos Juizados da Fazenda, que em seus artigos 17 e seguintes determina que as Turmas Recursais do Sistema sejam formadas preferencialmente por juízes oriundos do próprio Sistema.

Reconhecendo que não há como se realizar a nova Justiça prometida no art. 98, I da Constituição Cidadã, sem capacitação desses “instrumentos humanos” e sem suporte material, a Resolução nº 22, da CNJ, estabelece no art. 8º que a “Turma Recursal do Sistema dos Juizados Especiais constitui unidade dotada de servidores específicos e instalações apropriadas ao seu funcionamento, podendo ser regionalizada”, sendo composta por, no mínimo, “três juízes de direito em exercício no primeiro grau de jurisdição, com mandato de 2 (dois) anos, integrada, preferencialmente, por juízes do Sistema dos Juizados Especiais de entrância final e presidida pelo juiz mais antigo na turma e, em caso de empate, o mais antigo na entrância”.

O impacto político da gestão de conflitos de massa na perspectiva de seu órgão de cúpula é ressaltado no parágrafo 8º do art. 8º da Resolução, quando estabelece:

“Art. 8º (...) § 8º Os Tribunais de Justiça, para garantir a estabilidade da jurisprudência e o bom funcionamento das Turmas, deverão:

I. Criar mecanismos que assegurem a não coincidência dos mandatos de metade dos integrantes das Turmas, com a prorrogação por seis meses, se necessário, de no máximo metade dos

13 Lei nº 9099, de 26 set. 1995: Art. 5º O Juiz dirigirá o processo com liberdade para determinar as provas a serem produzidas, para apreciá-las e para dar especial valor às regras de experiência comum ou técnica. Art. 6º O Juiz adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm, acesso em 1 out. 2012.

membros da primeira investidura.

II. Proporcionar periodicamente cursos de capacitação, inclusive em técnicas de julgamento colegiado¹⁴.

Todo o escopo da ação regulatória traçada pela Resolução nº 22 é destinado à administração de demandas repetitivas (art. 10, § 5º), com remessa das peças ao Ministério Público para a propositura de ação civil coletiva, e com possibilidade de o Juiz do Juizado Especial solicitar às Turmas Recursais e, quando for o caso, à Turma de Uniformização, o julgamento prioritário da matéria, a fim de uniformizar o entendimento a respeito e de possibilitar o planejamento do serviço judiciário.

Essa a grande inovação do sistema: permitir o planejamento do serviço judiciário a partir da formação do Juiz: não mais apenas o juiz vocacionado para o Sistema, mas sim o juiz capacitado para atuar nesse Sistema.

CONCLUSÃO

O Legislador Constituinte, compromissado com o Estado Democrático de Direito, criou um sistema judicial amplo, permitindo, como garantia pétrea, o acesso ilimitado à Justiça, e em sua decorrência, a judicialização das relações políticas e sociais, hoje complementado em razão dos reclamos da população pela obrigação de eficiência e eficácia ditada pela Emenda Constitucional nº 45, de 30 de dezembro de 2004.

Destacadamente em 1995, por meio da Lei nº 9099 (de 26 de setembro de 1995), em 2001, pela Lei nº 10.259, de 12 de julho 2001 e com a Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009, o legislador criou um sistema novo de Justiça, escoteiro em todo o mundo, moldado em princípios de celeridade, oralidade e informalidade, visando a eficácia das decisões.

O Sistema dos Juizados Especiais conta com mais de dezesseis anos de história, e se revela como a opção ideal de acesso à Justiça de grande parte da população. Hoje, atende metade da demanda do Judiciário Nacional de primeiro grau, com menos de um sexto dos recursos finan-

¹⁴ Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/Provimento%20n%2022.pdf>, acesso em 1 out. 2012.

ceiros e 8,47% dos magistrados estaduais (Dados do CNJ – Justiça em Números - 2010¹⁵).

Assim, é necessário obter máxima eficiência, com utilização dos recursos disponíveis, o que somente poderá ser alcançado com a qualificação dos instrumentos humanos da realização da ordem jurídica: UMA JUSTIÇA NOVA SOMENTE SE ALCANÇA COM NOVOS PARÂMETROS DE REALIZAÇÃO DA JUSTIÇA.

REFERÊNCIAS

BRASIL. **Constituição Federal, de 05 de outubro de 1988**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Constituicao/Constituicao.htm, acesso em 29 set. 2012.

BRASIL. **Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L9099.htm, acesso em 1. Out. 2012.

BRASIL. **Lei nº 12.153, de 22 de dezembro de 2009**. Disponível em http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2007-2010/2009/Lei/L12153.htm, acesso em 1. Out. 2012.

BRASIL. **Provimento nº 22, da Corregedoria Nacional de Justiça, de 05 de setembro de 2012**. Disponível em <http://www.cnj.jus.br/images/Provimento%20nº2022.pdf>, acesso em 1. Out. 2012.

CAVALIERI FILHO, Sérgio. **Programa de Sociologia Jurídica, Forense**, 2000.

_____. **Curso de Aperfeiçoamento de Magistrados – EMERJ - Curso Turmas Recursais do Sistema dos Juizados Especiais** - aula ministrada em 21 de setembro de 2012.

DINAMARCO, Cândido Rangel. **A instrumentalidade do processo**. São Paulo: Malheiros, 1999.

_____. **A reforma do código de processo civil**. São Paulo: Malheiros, 1995.

_____. **Instituições de direito processual civil**. 2 ed., São Paulo: Malheiros, v.1, 2002.

¹⁵ Disponível em <http://www.cnj.jus.br/programas-de-a-a-z/eficiencia-modernizacao-e-transparencia/pj-justica-em-numeros/relatorios>, acesso em 1 out. 2012.

KELSEN, Hans. **Teoria geral do Direito e do Estado**. Trad. Luis Carlos Borges. São Paulo: Martins Fontes, 2000, p. XXXII.

REALE, M. **Filosofia do direito**. 15. ed. São Paulo: Saraiva, 1993.

WATANABE, Kazuo. **Da cognição no processo civil**. 2 ed., Campinas: Bookseller, 2001.

JUIZADOS ESPECIAIS

CÍVEIS



SENTENÇAS

JUÍZA CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES

TJRJ - XV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA
COMARCA DA CAPITAL 159, 164 e 167

JUIZ FÁBIO COSTA SOARES

TJRJ - JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CABO FRIO141

JUIZ LUIZ EDUARDO RIBEIRO FREYESLEBEN

TJSC – III JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA
COMARCA DE JOINVILLE 133 e 138

JUIZ MÁRCIO SCHIEFLER FONTES

TJSC - JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA
COMARCA DE CANOINHAS 129, 147 e 153

JUÍZA MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ

TJBA - I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS
– PIATÃ DA COMARCA DE SALVA DOR..... 113, 170 e 177

JUÍZA RENATA GUARINO MARTINS

TJRJ - JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA
DE TERESÓPOLIS.....118

DECISÕES DAS TURMAS RECURSAIS

JUÍZA DANIELLA APARECIDA SORIANO UCCELLI

TJSP - IV TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA
COMARCA DE CAMPINAS..... 222 e 227

JUIZ FÁBIO HENRIQUE PRADO DE TOLEDO

TJSP - II TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL
DA COMARCA DE CAMPINAS 207 e 213

JUÍZA FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA

TJPE - I TURMA RECURSAL DO PRIMEIRO COLÉGIO

RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS184, 215 e 229

JUIZ GUSTAVO PISAREWSKI MOISÉS

TJSP - V TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL

DA COMARCA DE CAMPINAS 200

JUÍZA MARIA DO CARMO HONORIO

TJSP - III TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL

DA COMARCA DE CAMPINAS191, 242 e 245

JUIZ MAURO FERRANDIN

TJSC - VII TURMA DE RECURSOS DA COMARCA

DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ.....233 e 238

JUIZ PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

TJRJ - III TURMA RECURSAL DA COMARCA DA CAPITAL.....182, 189 e 220

JUIZ RENATO SIQUEIRA DE PRETTO

TJSP - II TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL

DA COMARCA DE CAMPINAS 210

JUIZ RICARDO HOFFMANN

TJSP - I TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL

DA COMARCA DE CAMPINAS 194

JUIZ SERGIO ARAÚJO GOMES

TJSP - I TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL

DA COMARCA DE CAMPINAS 198

SENTENÇAS

PROCESSO CIVIL. DPVAT - INDENIZAÇÃO. INVALIDEZ PERMANENTE - REVELIA DECRETADA - INVALIDEZ PERMANENTE PARCIAL COMPROVADA PELO LAUDO DO IML - ENQUADRAMENTO DA PERDA ANATÔMICA OU FUNCIONAL CORRESPONDENTE A 75% (SETENTA E CINCO POR CENTO). - QUANDO SE TRATAR DE INVALIDEZ PARCIAL COMPLETA, A PERDA ANATÔMICA SERÁ DIRETAMENTE ENQUADRADA EM UM DOS SEGMENTOS ORGÂNICOS OU CORPORAIS PREVISTOS NA TABELA CORRESPONDENDO A INDENIZAÇÃO AO VALOR RESULTANTE DA APLICAÇÃO DO PERCENTUAL ALI ESTABELECIDO AO VALOR MÁXIMO DE COBERTURA - PROCEDÊNCIA PARCIAL. **(TJBA. PROCESSO Nº 00348357920128050001. PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ. JUÍZA: MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ. JULGADO EM 05/11/2012)113**

REAJUSTE UNILATERAL SUPERIOR A 200% - CONSUMIDOR QUE É SURPREENDIDO POR AUMENTO QUE ONERA EXCESSIVAMENTE AQUELE QUE DEPENDE DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DA RÉ - PREVALÊNCIA DAS NORMAS PREVISTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - REAJUSTES QUE DEVEM OCORRER ANUALMENTE DE ACORDO COM OS PERCENTUAIS FIXADOS PELA ANS - ANGÚSTIA QUE CONFIGURA DANO MORAL E QUE MERECE SER COMPENSADA. **(TJRJ. PROCESSO Nº: 0016944-69.2012.8.19.0061. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE TERESÓPOLIS. JUÍZA: RENATA GUARINO MARTINS. JULGAMENTO: 26/10/2012)..... 118**

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E CANCELAMENTO DE PROTESTO – RESPONSABILIDADE CIVIL – LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM – ENDOSSO-MANDATO – PROTESTO DE TÍTULOS – AUSÊNCIA DE PROVA DO ACEITE OU DO RECEBIMENTO DAS MERCADORIAS – RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – NEGLIGÊN-

CIA – DANO MORAL CONFIGURADO – DANO IN RE IPSA. (TJSC. PROCESSO 015.11.002373-5. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS. JUIZ: MÁRCIO SCHIEFLER FONTES. JULGAMENTO: 01/10/2012) 129

TRÂNSITO – COLISÃO – VEÍCULO ROUBADO – PROPRIETÁRIO E SEGURADORA – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE – RISCO EXCLUÍDO - IMPROCEDÊNCIA . (TJSC. PEOCESSO N° 038.11.036.096-3. TERCEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOINVILLE. JUIZ: LUIZ EDUARDO RIBEIRO FREYESLEBEN. JULGAMENTO: 21/08/2012)..... 133

CONSUMIDOR – PROMOÇÃO – PARCERIA ENTRE FORNECEDORAS - RECUSA INJUSTIFICADA – PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA – DIREITO À INFORMAÇÃO – PUBLICIDADE – PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DO CUMPRIMENTO (ARTS. 30 E 35, CDC) – SOLIDARIEDADE – PROCEDÊNCIA. (TJSC. PROCESSO N° 038.08.016178-0. TERCEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOINVILLE. JUIZ: LUIZ EDUARDO RIBEIRO FREYESLEBEN. PUBLICAÇÃO: 18/06/2012)..... 138

ACIDENTE DE TRÂNSITO - MORTE DE NASCITURO - SEGURO DPVAT - LEGITIMIDADE AD CAUSAM ATIVA DA GENITORA - PROTEÇÃO JURÍDICA AO NASCITURO E AOS PAIS - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA - DEVER DE INDENIZAR NA FORMA DA LEI FEDERAL NO 6.194, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1974, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI FEDERAL NO 11.482, DE 31 DE MAIO DE 2007 - DANO MORAL PELA RECUSA LESIVA À DIGNIDADE DA GENITORA - PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. (TJRJ. PROCESSO N°: 0021204-82.2011.8.19.0011. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CABO FRIO JUIZ: FÁBIO COSTA SOARES. JULGAMENTO: 27/04/2012)..... 141

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – RESPONSABILIDADE CIVIL – RELAÇÃO DE CONSUMO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO

PÚBLICO DE ABASTECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – INTERRUPTÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA POR UM LONGO PERÍODO – DANOS MATERIAIS DECORRENTES DA PERDA DO FUMO POSTO PARA SECA- GEM – DEVER DE INDENIZAR – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. **(TJSC.PROCESSO 015.11.003209-2.JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS. JUIZ: MÁRCIO SCHIEFLER FONTES.JULGAMENTO: 02/04/2012)**..... 147

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – RESPONSABILIDADE CIVIL – RELAÇÃO DE CONSU- MO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE TRANSPORTE – CANCELAMENTO DE VOO – PERDA DO VOO DE CONEXÃO – MOTIVO DE FORÇA MAIOR NÃO CARACTERIZADO – DEVER DE INDENI- ZAR – DANO MORAL CONFIGURADO – DANO IN RE IPSA. **(TJSC. PROCESSO 015.10.000790-7. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS. JUIZ: MÁRCIO SCHIEFLER FONTES. JULGAMENTO: 19/09/2011)**..... 153

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE BUFFET- RELAÇÃO DE CON- SUMO - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM FESTA DE CASAMEN- TO - PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS- DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MATERIAL NÃO COMPROVADO – OBRIGAÇÃO DE FAZER – DANO MORAL CONFIGURADO. **(TJRJ.PROCESSO Nº: 0024957-90.2010.8.19.0202. DÉCIMO QUINTO JUIZA- DO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL. JUÍZA: CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES, JULGAMENTO EM 25/04/2011)** 159

RELAÇÃO DE CONSUMO- COMPRA DE PRODUTO PARA PRESENTE - NEGA- TIVA DE TROCA- AUSÊNCIA DE NOTA FISCAL - RESPONSABILIDADE DO CO- MERCIANTE - CONSUMIDOR VULNERÁVEL- PRINCÍPIO DA BOA FÉ - TRO- CA ABERTA- OBRIGAÇÃO DE FAZER - DANOS MORAIS IN RE IPSA - **(TJRJ. PROCESSO Nº: 0021677-14.2010.8.19.0202. DÉCIMO QUINTO JUIZADO ES- PECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL. JUÍZA: CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES, JULGAMENTO EM: 18/03/ 2011)** 164

RELAÇÃO DE CONSUMO – PRODUTO PERECÍVEL- VALIDADE VENCIDA – IMPRÓPRIO PARA CONSUMO- INTOXICAÇÃO ALIMENTAR – RISCO À SAÚDE – RESPONSABILIDADE DO COMERCIANTE – NECESSIDADE DE CONSERVAÇÃO DE PRODUTO - DEVER DE INFORMAÇÃO – DANO MORAL IN RE IPSA. (TJRJ.PROCESSO Nº: 0010221-04.2009.8.19.0202. DÉCIMO QUINTO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL. JUÍZA: CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES, JULGAMENTO EM 07/02/2011)..... 167

PROCESSO CIVIL - INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS - INJÚRIA PROFERIDA POR ADVOGADO CONTRA MAGISTRADO NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO - ATITUDE DESRESPEITOSA DE ADVOGADO NO AMBIENTE DE TRABALHO DO AUTOR, MACULANDO SUA HONRA, DIFAMANDO SUA REPUTAÇÃO E EXTRAPOLANDO, PORTANTO, OS LIMITES DAS PRERROGATIVAS QUE LHE SÃO OUTORGADAS PARA O EXERCÍCIO DE SEU OFÍCIO - PROCEDENTE. (TJBA.PROCESSO Nº 00708297620098050001.PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ. JUÍZA MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ. JULGADO EM 24/02/2010)..... 170

PROCESSO CIVIL. - OBRIGAÇÃO DE FAZER – MULTA - CONVENÇÃO CONDOMINIAL – INFRAÇÃO - MANUTENÇÃO DE ANIMAL DE PEQUENO PORTE EM UNIDADE AUTÔNOMA - TESTEMUNHA APRESENTADA PELO AUTOR, CONCEITUADO MÉDICO VETERINÁRIO, DESCREVE O ANIMAL COMO DÓCIL E DE RAÇA PRÓPRIA PARA SER CRIADA EM APARTAMENTO E CONVIVER EM FAMÍLIA - ADMINISTRADOR DO CONDOMÍNIO INFORMA QUE NUNCA HOVE REGISTRO DE RECLAMAÇÕES DE OUTROS MORADORES QUANTO AO COMPORTAMENTO DO ANIMAL, NÃO FICANDO CONFIGURADO PREJUÍZO AO SOSSEGO, SEGURANÇA E A SAÚDE DOS VIZINHOS, FATO ATESTADO TAMBÉM POR OUTRA MORADORA - PROCEDENTE. (TJBA.PROCESSO Nº 0128949-20.2006.805.0001.PRIMEIRO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ. JUÍZA: MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ. JULGADO EM 12/07/2007) 177

DECISÕES DAS TURMAS RECURSAIS

ACIDENTE DE TRÂNSITO –TÁXI - ATROPELAMENTO DE CICLISTA - FUGA DO LOCAL - CULPA PRESUMIDA - DANO MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. (TJRJ. RECURSO N. 0098012-92.2010.8.19.0002. TERCEIRA TURMA DE RECURSAL.JUIZ: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGAMENTO EM 30/10/2012)..... 182

RECURSO INOMINADO. EXECUÇÃO DE TITULO JUDICIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER CONSISTENTE NO DESBLOQUEIO DO CARTAO. AUSENCIA DE CUMPRIMENTO TEMPESTIVO. ENVIO DE NOVO PLÁSTICO APÓS 224 DIAS DE ATRASO. MULTA DIÁRIA EXCESSIVA. ADEQUAÇÃO QUE SE IMPÕE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJPE. RECURSO Nº 8166/2012. PRIMEIRO COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. JUÍZA: FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA. JULGAMENTO EM 29/10/2012)..... 184

AVARIA EM VEÍCULO - RODOVIA COM PEDÁGIO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - RISCO DO EMPREENDIMENTO - DANO MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. (TJRJ. RECURSO N. 0001947-03.2012.8.19.0087. TERCEIRA TURMA DE RECURSAL.JUIZ: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGAMENTO EM 23/10/2012)189

REVELIA PESSOA JURÍDICA - PREPOSTO SEM CARTA DE PREPOSIÇÃO NA AUDIÊNCIA AUSÊNCIA CONFIGURADA - INADMISSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO POR AFRONTA AOS CRITÉRIOS INFORMADORES DO JUIZADO ESPECIAL SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 9.099/95INEXISTÊNCIA DE NULIDADE - SENTENÇA MANTIDARECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP.RECURSO Nº 0001834-98.2012.8.26.0428. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 18/10/2012) 191

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – OBRIGAÇÃO DE FAZER – ACÓRDÃO DETERMINANDO QUE A RÉ SUBSTITUÍSSE APARELHO CELULAR NO PRAZO DE DEZ DIAS, SOB PENA DE INCIDÊNCIA DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 50,00 – OBRIGAÇÃO DESCUMPRIDA PELA RÉ – CÁLCULO DAS ASTREINTES ATINGINDO O VALOR DE R\$ 29.050,00 – IMPUGNAÇÃO OPOSTA VISANDO À EXCLUSÃO DA MULTA OU À REDUÇÃO DE SEU VALOR – ACOLHIMENTO PARCIAL DA IMPUGNAÇÃO, PARA O FIM DE REDUZIR O VALOR DA MULTA PARA R\$15.000,00 – RECURSO INTERPOSTO CONTRA A SENTENÇA PROFERIDA NA IMPUGNAÇÃO, PARA QUE SEJA EXCLUÍDA A MULTA; OU PARA QUE NÃO ULTRAPASSE O VALOR DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL OU, AO MENOS, PARA SUA REDUÇÃO – RECURSO INOMINADO DA MOTOROLA PROVIDO EM PARTE – FIXAÇÃO DAS ASTREINTES EM R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS), O QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE, NO CASO CONCRETO – INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 412 DO CC, QUE SE REFERE À CLÁUSULA PENAL, E NÃO À MULTA COMINATÓRIA – NÃO CABIMENTO DE CONDENAÇÃO NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA, PORQUE O RECORRENTE FOI VENCEDOR EM PARTE NO RECURSO, OBSERVADOS OS TERMOS DO DISPOSTO NO ENUNCIADO Nº 31 DO CONSELHO SUPERVISOR DO SISTEMA DE JUIZADOS ESPECIAIS. **(TJSP. RECURSO Nº 0045252-44.2001.8.26.0114. PRIMEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: RICARDO HOFFMANN. JULGAMENTO EM 17/10/2012).....194**

AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CABIMENTO NO JUIZADO ESPECIAL - ENUNCIADO 15 DO XXX FONAJE – AUSÊNCIA DE PREPARO – AGRAVO NÃO CONHECIDO. **(TJSP.RECURSO Nº 0116902-22.2012.8.26.0000. PRIMEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: SERGIO ARAÚJO GOMES. JULGAMENTO EM 17/10/2012).....198**

REVELIA. - AUSÊNCIA DE PREPOSTO DO RÉU EM AUDIÊNCIA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS FATOS VEICULADOS NA INICIAL NÃO ELIDIDA – INDENIZAÇÃO - TROCA DE CARTÕES EM AGÊNCIA BANCÁRIA - SAQUES INDEVIDOS EM CONTA CORRENTE - RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁ-

RIA - ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL REMANSOSO, COM A RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP.RECURSO Nº 0048261-62.2011.8.26.0114. QUINTA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: GUSTAVO PISAREWSKI MOISÉS. JULGAMENTO EM 09/10/2012) 200

RECURSO INOMINADO - SENTENÇA QUE DECLAROU A ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA TAXAS DE ABERTURA DE CRÉDITO - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ QUANTO À LEGALIDADE DA COBRANÇA - BEM COMO RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL TAMBÉM NESSE SENTIDO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ABUSIVIDADE POR PARTE DA AUTORA-RECURSO PROVIDO. (TJSP.RECURSO Nº 0077092-23.2011.8.26.0114.SEGUNDA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: FÁBIO HENRIQUE PRADO DE TOLEDO. JULGAMENTO EM 25/09/2012) 207

RESPONSABILIDADE CIVIL – COMPRA IRREGULAR COM CARTÃO DE CRÉDITO DO CONSUMIDOR - INSCRIÇÃO DO NOME DESTA NO ROL DE INADIMPLENTES – INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - RECONHECIMENTO. 1. A PRINCÍPIO, ESCORREITA A DECLARAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO PELA R. SENTENÇA, HAJA VISTA A INEXISTÊNCIA DE PROVA, QUE DEVERIA SER PRODUZIDA PELA REQUERIDA, DA LICEIDADE DA TRANSAÇÃO IMPUGNADA. DE SE RESSALTAR QUE A RÉ DEVERIA TER COLACIONADO AO FEITO A ASSINATURA DA CLIENTE POR OCASIÃO DO NEGÓCIO, FORMALIDADE QUE AFIRMOU SER DE PRAXE EM TAIS CASOS, O QUE NÃO FEZ, ARCANDO COM OS ÔNUS DESSA SUA INCÚRIA. 2. DE SEU TURNO, INSOFISMÁVEL A OCORRÊNCIA, NA HIPÓTESE, DOS DANOS MORAIS INVOCADOS. NA ESTEIRA DE PACÍFICA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RECONHECIDA A ILÍDIMA NEGATIVAÇÃO DO NOME DE CONSUMIDOR, IMPÕE-SE O ARBITRAMENTO DOS DANOS MORAIS, OS QUAIS SE PRESUMEM NA ESPÉCIE, POUCO IMPORTANDO A CARACTERIZAÇÃO DE PREJUÍZO MATERIAL ADVINDO DO MESMO FATOS. (TJSP.RECURSO Nº 0005951-07.2012.8.26.0114. SEGUNDA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: RENATO SIQUEIRA DE PRETTO. JULGAMENTO EM 25/09/2012)..... 210

DECADÊNCIA - CLÁUSULA DE GARANTIA DO FABRICANTE E “GARANTIA ESTENDIDA” CONTRATADA COM O FORNECEDOR - NÃO CORRE A DECADÊNCIA NA CONSTÂNCIA DE CLÁUSULA DE GARANTIA (ARTIGO 446 DO CÓDIGO CIVIL) - AUSÊNCIA, ADEMAIS, DE RESPOSTA NEGATIVA DO FORNECEDOR (ARTIGO 26,§ 2º, INCISO I DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - DECADÊNCIA AFASTADA - ANÁLISE DO MÉRITO - PROCEDÊNCIA DA DEMANDA - LEGITIMIDADE DO FORNECEDOR POR VÍCIO DO PRODUTO (ARTIGO 18 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - AUSÊNCIA DE PROVA DE EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE - RECURSO PROVIDO. **(TJSP.RECURSO Nº 0024183-38.2010.8.26.0114.SEGUNDA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS.JUIZ: FÁBIO HENRIQUE PRADO DE TOLEDO. JULGAMENTO EM 25/09/2012)** 213

RECURSO INOMINADO. DIVULGAÇÃO DE NOTICIA CALUNIOSA NO SITE DA DEMANDADA. DEVER DE CAUTELA NA DIVULGAÇÃO. LIBERDADE DE IMPRENSA QUE SOFRE LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. EXPOSIÇÃO QUE VIOLA O DIREITO À IMAGEM E À HONRA. DANO MORAL EVIDENCIADO. VERBA COMPENSATÓRIA BEM FIXADA. RECURSO IMPROVIDO. **(TJPE. RECURSO Nº 6252/2012. PRIMEIRO COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS.JUÍZA: FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA. JULGAMENTO EM 29/08/2012)** 215

HONORÁRIOS DE CORRETAGEM - CIÊNCIA PRÉVIA DA COBRANÇA - AUTONOMIA DA VONTADE DAS PARTES QUE SE PRIVILEGIA - AUSÊNCIA DE VÍCIO OU NULIDADE NO CONTRATO. **(TJRJ. RECURSO N. 0051898-64.2011.8.19.0001. TERCEIRA TURMA DE RECURSAL.JUIZ: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGAMENTO EM 23/08/2012)**220

RECURSO INOMINADO - PREPARO RECURSAL A MENOR - AUSÊNCIA DE POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DO PREPARO APÓS O DECURSO DO PRAZO DO ARTIGO 42 DA LEI N.º 9.099/95 - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO STJ NO JULGAMENTO DA RECLAMAÇÃO 4.641/RJ - APLI-

CAÇÃO DO ENUNCIADO N° 29 DO CONSELHO SUPERVISOR DO SISTEMA DE JUIZADOS ESPECIAIS - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. (TJSP.RECURSO N° 0038358-03.2011.8.26.0114.QUARTA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS.JUÍZA: DANIELLA APARECIDA SORIANO UCCELLI. JULGAMENTO EM 30/07/2012)222

TESTEMUNHA ARROLADA PELO AUTOR E NÃO INTIMADA PARA COMPARECER À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PROVA PERTINENTE - CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO - ANULAÇÃO DO PROCESSO - RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP.RECURSO N° 0076656-35.2009.8.26.0114.QUARTA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS.JUÍZA: DANIELLA APARECIDA SORIANO UCCELLI. JULGAMENTO EM 30/07/2012).....227

RECURSO INOMINADO. RELAÇÃO DE CONSUMO. EXTRAVIO DE ARMA DE FOGO PERTECENTE A PASSAGEIRO. DANO MORAL EVIDENCIADO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO DO VALOR FIXADO. SANAÇÃO VA EMBARGOS DECLARATÓRIOS. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS APÓS SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO MATERIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO IMPROVIDO. (TJPE. RECURSO N° 4811/2012.PRIMEIRO COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. JUÍZA: FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA. JULGAMENTO EM 27/07/2012)229

AÇÃO DE CONHECIMENTO COM PEDIDOS DECLARATÓRIO E CONDENATÓRIO (MORAL) - PLANO DE SAÚDE – UNIMED – GESTAÇÃO E PARTO – PRAZO DE CARÊNCIA – PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS NA ORIGEM – RECURSO DA COOPERATIVA CONDENADA – ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA – TEORIA DA APARÊNCIA - MÉRITO – EXONERAÇÃO DE CARGO PÚBLICO QUE IMPLICA NA RESCISÃO DE CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE EMPRESARIAL – OCORRÊNCIA – NOVO PLANO QUE NÃO CONFIGURA MIGRAÇÃO - NEGOCIAÇÃO DE PRAZO DE CARÊNCIA QUE EXCLUI O LAPSO REFERENTE A OBSTETRÍCIA – RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO - CONTUDO, SINALAGMA COM CLÁUSULAS EXPRESSAS, ABERTAS E BEM DEFINIDAS – MITIGAÇÃO DA PROTEÇÃO DO CDC – RECORRENTE FUNCIONÁRIA PÚBLICA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA,

CUJA CAPACIDADE INTELECTUAL SE PRESUME – PACTA SUNT SERVANDA – MIGRAÇÃO DE PLANO DE SAÚDE POSTERIOR – ALTERAÇÃO CONTRATUAL QUE GARANTE A ISENÇÃO DOS PRAZOS DE CARÊNCIAS ADQUIRIDOS E DESDE QUE SUPERADOS PELO TEMPO – LAPSO PARA ISENÇÃO DE PARTO NÃO DECORRIDO – OBRIGAÇÃO DE FAZER NÃO VERIFICADA – INDENIZAÇÃO MORAL INDEVIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA. **(TJSC. RECURSO INOMINADO N. 2011.701239-8. SÉTIMA TURMA DE RECURSOS DA COMARCA DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ. JUIZ: MAURO FERRANDIN. JULGAMENTO EM 25/06/2012)**..... 233

ACÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANO MORAL - PLANO DE SAÚDE – UNIMED – DIAGNÓSTICO DE DOR LOMBAR CRÔNICA EM RAZÃO DE ANOMALIA MAMARIA (GIGANTOMASTIA) – TRATAMENTO – MAMOPLASTIA REDUTORA NÃO-ESTÉTICA - NEGATIVA ADMINISTRATIVA – RELAÇÃO DE CONSUMO – PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS NA ORIGEM – RECURSO DA UNIMED – FUNDAMENTOS – CIRURGIA DE CUNHO ESTÉTICO – AUSÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL – INOCORRÊNCIA – REDUÇÃO MAMÁRIA IMPRESCIDÍVEL À SAÚDE DA CONSUMIDORA - DISPOSIÇÕES CONTRATUAIS INTERPRETADAS DE MANEIRA MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR - INTELIGÊNCIA DO ART. 47, DO CDC - DEVER DE PROPORCIONAR A REALIZAÇÃO DO TRATAMENTO CONFIGURADO – DANO MORAL – SITUAÇÃO INCAPAZ DE CAUSAR PREJUÍZO IMATERIAL – ENFERMIDADE PASSÍVEL DE CURA – DIAGNÓSTICO E CAUSA QUE NÃO INDICAM CHOQUE PSICOLÓGICO DA PACIENTE - INEXISTÊNCIA DE PERIGO OU RISCO DE VIDA – COBERTURA NEGADA INCAPAZ DE CAUSAR TORMENTA MORAL – DANO PSÍQUICO NÃO CONFIGURADO – INDENIZAÇÃO EXTRAPATRIMONIAL AFASTADA – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. **(TJSC. RECURSO INOMINADO N. 2012.700352-9. SÉTIMA TURMA DE RECURSOS DA COMARCA DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ. JUIZ: MAURO FERRANDIN. JULGAMENTO EM 04/06/2012)** 238

RESPONSABILIDADE CIVIL – CONTRATO IMPUGNADO POR SUPOSTO CONSUMIDOR – EFETIVA CONTRATAÇÃO NÃO COMPROVADA – EVIDÊNCIA DE FRAUDE – NOME INSCRITO E MANTIDO NO CADASTRO DE ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO INDEVIDAMENTE – DANO MORAL

QUE PODE SER INFERIDO DOS FATOS – CAUSA EXCLUDENTE NÃO COMPROVADA – VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADO DE FORMA DESPROPORCIONAL, MOSTRANDO-SE EXAGERADO EM FACE DAS CIRCUNSTÂNCIAS APRESENTADAS – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. **(TJSP. RECURSO Nº 0001938-61.2010.8.26.00428. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS . JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 29/02/2012)**..... 242

TRANSPORTE AÉREO RELAÇÃO DE CONSUMO APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - FALTA DE PROVA DE CAUSA EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DANO MATERIAL COMPROVADO DANO MORAL QUE PODE SER INFERIDO DOS FATOS - VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADO COM PONDERAÇÃO, ATENDENDO AOS CRITÉRIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - SENTENÇA MANTIDA RECURSO NÃO PROVIDO. REVELIA - PREPOSTO QUE NÃO PORTA CARTA DE PREPOSIÇÃO SUBSCRITA POR ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - REPRESENTAÇÃO IRREGULAR QUE EQUIVALE A AUSÊNCIA INJUSTIFICADA DA PESSOA JURÍDICA - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL EXIGE A PRESENÇA DA PARTE EM AUDIÊNCIA - APLICAÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 9.099/95. **(TJSP. RECURSO Nº 0002761-98.2011.8.26.0428. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 07/12/2011)**..... 245



PROCESSO CIVIL. DPVAT - INDENIZAÇÃO. INVALIDEZ PERMANENTE - REVELIA DECRETADA - INVALIDEZ PERMANENTE PARCIAL COMPROVADA PELO LAUDO DO IML - ENQUADRAMENTO DA PERDA ANATÔMICA OU FUNCIONAL CORRESPONDENTE A 75% (SETENTA E CINCO POR CENTO). - QUANDO SE TRATAR DE INVALIDEZ PARCIAL COMPLETA, A PERDA ANATÔMICA SERÁ DIRETAMENTE ENQUADRADA EM UM DOS SEGMENTOS ORGÂNICOS OU CORPORAIS PREVISTOS NA TABELA CORRESPONDENDO A INDENIZAÇÃO AO VALOR RESULTANTE DA APLICAÇÃO DO PERCENTUAL ALI ESTABELECIDO AO VALOR MÁXIMO DE COBERTURA - PROCEDÊNCIA PARCIAL. (TJBA.PROCESSO Nº 00348357920128050001. PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ. JUÍZA :MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ. JULGADO EM 05/11/2012)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ DA COMARCA DE SALVADOR

SENTENÇA

Vistos, etc.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, devidamente qualificado nos autos, ajuizou a presente ação contra a XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, objetivando receber o valor da indenização, referente ao seguro obrigatório DPVAT, correspondente R\$ 7.657,76 (sete mil, seiscentos e cinquenta e sete reais e setenta e seis centavos), em decorrência de acidente de trânsito ocorrido 04 de setembro de 2010, no qual sofrera traumas permanentes, conforme documentos acostados ao evento inicial dos autos virtuais.

Frustrada a audiência conciliatória (e.p. 12), foi designada audiência de instrução e julgamento para prosseguimento do feito. Ocorre que, em que pese a juntada da peça contestatória (e.p. 9), a ré não compareceu

e nem justificou a sua ausência para a audiência instrutória, sendo decretada a sua revelia, consoante termo constante do e.p. 24.

É o breve relatório, apesar de dispensado pela forma regimental – art. 38 da Lei 9.099/95.

Inicialmente, ratifico a revelia decretada em face da acionada no evento 24 e invoco a presunção da veracidade dos fatos afirmados pela autora, com sucedâneo nos artigos 20 da Lei 9.099/95, 319, II, do CPC. A Jurisprudência pátria é uníssona, nesse sentido:

REVELIA. NÃO COMPARECIMENTO DA RÉ À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO. INTIMAÇÃO REGULAR PARA ESTE ATO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO. (TJBA; Processo nº XXXXXXXXXX; Órgão Julgador: 5ª Turma; Relator: Edson Pereira Filho)

Destaco que a presunção de veracidade dos fatos em razão da revelia é relativa, pois pode ser desconsiderada se o contrário resultar do conjunto de provas, o que não é o caso dos autos em apreço.

A ação versa sobre o pagamento de seguro obrigatório decorrente de acidente de trânsito sofrido pelo autor, em 04 de setembro de 2010, e que resultou em traumas permanentes conforme laudo acostado ao evento inicial.

O seguro obrigatório é uma modalidade securitária de cunho eminentemente social, através do qual as vítimas de acidente de trânsito e/ou seus beneficiários são indenizados em casos de invalidez permanente e morte, respectivamente. Sobre o tema, destaca-se trecho do informativo nº 488, de 21 de novembro a 02 de dezembro de 2011, do colendo Superior Tribunal de Justiça:

“ACIDENTE. TRÂNSITO. SEGURO OBRIGATÓRIO. INCAPACIDADE PERMANENTE. Trata-se, na origem, de ação de cobrança de indenização pelo seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores de vias terrestres (DPVAT) em decorrência de acidente de trânsito que ocasionou ao ora recorrente lesão permanente que encurtou em dois centímetros sua perna esquerda. O acórdão recorrido reformou a

sentença por entender que as lesões sofridas pelo recorrente não tinham o condão de incapacitá-lo para o trabalho. **A Turma entendeu que a incapacidade permanente, em interpretação sistemática da legislação securitária (Lei n. 6.194/1974), é a deformidade física decorrente de lesões corporais graves que não desaparecem, nem se modificam para melhor com as medidas terapêuticas comuns, habituais e aceitas pela ciência da época. Sendo assim, a incapacidade pressupõe qualquer atividade desempenhada pela vítima – a prática de atos do cotidiano, o trabalho ou o esporte, indistintamente –, o que implica mudança compulsória e indesejada de vida do indivíduo, ocasionando-lhe dissabor, dor e sofrimento. Ressaltou-se, ademais, que a indenização coberta pelo seguro DPVAT tem como fato gerador os danos pessoais advindos de acidente de trânsito ou daquele decorrente da carga transportada por veículo automotor terrestre, não ostentando, portanto, vinculação exclusiva com a incapacidade laborativa, a qual encontra sua reparação no âmbito previdenciário. In casu, consoante as instâncias ordinárias, constatou-se a deformidade física parcial e permanente do recorrente em decorrência do acidente de trânsito, encontrando-se, dessa forma, presentes os requisitos exigidos pelo art. 5º da Lei n. 6.194/1974 para a configuração da obrigação de indenizar. REsp 876.102-DF, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, julgado em 22/11/2011.”** (grifo nosso)

O evento ocorreu em 04 de setembro de 2010, na vigência da Lei n. 11.945/09 que, ao alterar a redação do art. 3º da Lei n. 6.194/74, estabeleceu classificação da “invalidez permanente” em total ou parcial e a subdivisão desta em completa e incompleta para fins de enquadramento da cobertura no valor de até R\$ 13.500,00 (treze mil e quinhentos reais), conforme se verifica:

“Art. 30 Os danos pessoais cobertos pelo seguro estabelecido no art. 20 desta Lei compreendem as indenizações por morte, por invalidez permanente, total ou parcial, e por despesas de assistência médica e suplementares, nos valores e conforme as regras que se seguem, por pessoa vitimada:

.....

§ 10 No caso da cobertura de que trata o inciso II do caput deste artigo, deverão ser enquadradas na tabela anexa a esta Lei as lesões diretamente decorrentes de acidente e que não sejam suscetíveis de amenuização proporcionada por qualquer medida terapêutica, classificando-se a invalidez permanente como total ou parcial, subdividindo-se a invalidez permanente parcial em completa e incompleta, conforme a extensão das perdas anatômicas ou funcionais, observado o disposto abaixo:

I - quando se tratar de invalidez permanente parcial completa, a perda anatômica ou funcional será diretamente enquadrada em um dos segmentos orgânicos ou corporais previstos na tabela anexa, correspondendo a indenização ao valor resultante da aplicação do percentual ali estabelecido ao valor máximo da cobertura; e

II - quando se tratar de invalidez permanente parcial incompleta será efetuado o enquadramento da perda anatômica ou funcional na forma prevista no inciso I deste parágrafo, procedendo-se, em seguida, à redução proporcional da indenização que corresponderá a 75% (setenta e cinco por cento) para as perdas de repercussão intensa, **50% (cinquenta por cento) para as de média repercussão**, 25% (vinte e cinco por cento) para as de leve repercussão, adotando-se ainda o percentual de 10% (dez por cento), nos casos de sequelas residuais.” (grifo nosso)

O laudo do IML descreve que o periciando teve fratura de fêmur direito e deambula com auxílio de muletas. Na hipótese, verifica-se que a perda funcional do membro inferior é de média repercussão, de modo que deve ser aplicado o percentual de 50% (cinquenta por cento), referente à média repercussão, sendo a indenização devida ao autora de R\$ 6.750,00 (seis mil setecentos e cinquenta reais).

Quanto ao dano moral pleiteado, tenho que tal pedido deva ser julgado improcedente, pois a mera discussão quanto ao direito de recebimento ou não da autora da indenização não se apresenta como suficiente para caracterizar os requisitos da responsabilidade civil para condenação das rés a este título. Dano Moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome etc., como se infere dos arts. 1º, III, e 5º, V e X, da Constituição Fe-

deral, e que acarreta ao lesado dor, sofrimento, tristeza, vexame e humilhação. Cabe ao autor a demonstração da violação do direito e o prejuízo, na ação de reparação de danos morais (RJE 18/106,21/45). O que não se configurou nos presentes autos.

A incidência de correção monetária deverá ser computada a partir da propositura da ação - art. 1º da Lei nº 6899/81 - e os juros moratórios a contar da citação inicial -, a teor do disposto no artigo 405, do Código Civil conforme orientação sumulada pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

Súmula 426: Os juros de mora na indenização do Segurado DPVAT fluem a partir da citação.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a ação para condenar a empresas acionada – XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX – a pagar ao autor XXXXXXXXXXXXXXX - o valor de R\$ R\$ 6.750,00 (seis mil setecentos e cinquenta reais), correspondente à indenização securitária do DPVAT, com correção monetária a partir da inicial e aplicação de juros de mora a contar da citação, no prazo de 10(dez) dias.

Transitada em julgado, execute-se na forma da Lei, alertando que caso a parte acionada e condenada não efetue o pagamento no prazo de 15 (quinze) dias, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de 10% (dez por cento) – (art. 475-J do CPC).

Sem custas e honorários advocatícios por não haver previsão legal, nesta fase – arts. 54 e 55 da Lei 9.099/95.

P.R.I.

Salvador – Bahia, ____ de _____ de _____

DRª MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ

JUÍZA DE DIREITO

REAJUSTE UNILATERAL SUPERIOR A 200% - CONSUMIDOR QUE É SURPREENDIDO POR AUMENTO QUE ONERA EXCESSIVAMENTE AQUELE QUE DEPENDE DA PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS DA RÉ - PREVALÊNCIA DAS NORMAS PREVISTAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - REAJUSTES QUE DEVEM OCORRER ANUALMENTE DE ACORDO COM OS PERCENTUAIS FIXADOS PELA ANS - ANGÚSTIA QUE CONFIGURA DANO MORAL E QUE MERECE SER COMPENSADA. (TJRJ.PROCESSO nº: 0016944-69.2012.8.19.0061. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE TERESÓPOLIS. JUÍZA: RENATA GUARINO MARTINS.JULGAMENTO: 26/10/2012)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE TERESÓPOLIS

SENTENÇA

Dispensado o relatório, na forma do artigo 38, da Lei nº 9.099/95, decido.

Trata-se de demanda na qual a parte autora alega ser usuária dos serviços de plano de saúde do réu e que a ré modificou os critérios indicativos das mensalidades, acarretando a cobrança de valores muito superiores aos que vinham sendo adotados pela ré. Relata que a ANS autorizou reajuste de até 7,93% que, certamente, foi, e muito, ultrapassado pela demandada.

Em contestação o réu argüi preliminar de incompetência do Juízo, por ser necessária a produção de prova pericial. Sustenta a existência de conexão e, no mérito, defende a tese de regularidade da cobrança. Pugna pela improcedência.

NÃO MERECE ACOLHIDA A PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DO JUÍZO visto que a solução desta demanda prescinde de produção de prova pericial. Consigno que, neste feito, a autora questiona a fixação de reajuste superior ao permitido pela ANS, razão pela qual deixo de reunir os feitos sob fundamento de existência de conexão.

No mérito e a despeito do normalmente sustentado pela ré, a relação jurídica entre as partes é de consumo, na medida em que estão presentes

os requisitos objetivo, produto ou serviço, e subjetivo, fornecedor e consumidor, caracterizando relação de consumo, a ela se aplicando, portanto, as normas previstas no Código de Defesa do Consumidor (CDC), inclusive no que se refere à inversão do ônus da prova e a responsabilidade civil da ré, que é de natureza objetiva. Nesse sentido vejamos o entendimento de nosso Tribunal:

0008835-86.2011.8.19.0001 - CONSELHO RECURSAL CÍVEL

Juiz(a) CLAUDIA CARDOSO DE MENEZES - Julgamento: 14/06/2011

QUARTA TURMA RECURSAL CÍVEL DO CONSELHO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS Recurso nº: 0008835-86.2011.8.19.0001 Recorrente: MARIA DAS GRAÇAS SANTOS CAVALCANTI Recorrido: GEAP - FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL VOTO Pretende a parte autora indenização por danos morais e materiais, em razão da demora da ré em autorizar a remoção de seu esposo para outro hospital. Sustenta a autora que é dependente de plano de saúde contratado junto à ré por seu marido, sendo que tentou internar o mesmo no Hospital Ipanema, contudo, por não haver vagas no CTI, precisou fazer a remoção do paciente para outra unidade hospitalar. Ocorre que, a ré demorou a autorizar a remoção, tendo que contratar outra empresa para transferir seu esposo daquele hospital para o Hospital Casa de Portugal, efetuando o pagamento no valor de R\$500,00. Contestação às fls. 41/58 - impugnando o pleito autoral. Sentença às fls. 139/140, que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC acolhendo a preliminar de ilegitimidade ativa. Recurso inominado interposto pela parte autora às fls. 141/152, reforçando os termos da inicial e protestando pela reforma da sentença. Contrarrazões apresentadas. É o relatório. Passo a votar. A sentença merece ser reformada. Inicialmente, a hipótese não enseja a extinção do processo sem resolução no mérito na forma do art. 267, VI, do CPC, posto que a autora é quem arcou com as despesas de transferên-

cia de seu marido, podendo pleitear o que considerar cabível pela ocorrência do evento danoso. Dessa forma, aplicando-se a Teria da Causa Madura, passo a apreciar o mérito da demanda na forma do art. 515, §3º do CPC. **Trata-se de relação de consumo submetendo-se, portanto, ao regramento da Lei nº 8.078/90, insere a ré no conceito de fornecedor de serviços.** Isto posto, subsiste a responsabilidade objetiva do fornecedor de bens e serviços pelos danos experimentados pelo consumidor a teor do art. 14 do CDC, responsabilidade afastada somente se verificada a inexistência de defeito no serviço, culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. A lei 8078/90 impõe ao fornecedor deveres anexos de cautela, cuidado, e lealdade, deveres estes decorrentes do princípio da boa fé (art. 4º, III, CDC), de molde a proteger o consumidor, a parte mais frágil da relação de consumo (princípio da vulnerabilidade, art. 4º, I, CDC), consoante o inciso IV do art. 6º CDC. Na hipótese dos autos, restou evidenciada a falha na prestação do serviço da ré, uma vez que esta não logrou êxito em apresentar uma justificativa plausível para a série de problemas no tratamento médico oferecido ao marido da autora em situação de emergência hospitalar. Longe disso, os entraves para o regular atendimento do seu esposo começaram com a demora na chegada de ambulância para a internação, obrigando a sua esposa a levá-lo as suas próprias expensas para uma unidade ambulatorial, o que, por certo, se não fosse feito poria em risco a vida daquele diante de seu quadro clínico. No mais, a remoção para uma unidade hospital ar não poderia ter demorado na situação em que o paciente se apresentava, devendo ter sido provida com a necessária rapidez com vistas a assegurar o tratamento de emergência com a devida internação, conforme prescrição médica. Assim, verifica-se que os fatos narrados na inicial não foram contrariados a contento, não logrando a ré afastar o direito autoral, na forma como lhe cabia a teor do art. 333, II, do Código de Processo Civil, configurada, pois, a sua responsabilidade civil na espécie. Conclui-se, portanto, que a ré não promoveu todas as medidas necessárias para o adimplemento do contrato do plano de saúde,

no momento oportuno, deixando de oferecer a prestação de serviço de modo satisfatório, devendo responder pelos danos advindos desta verdadeira odisséia para o atendimento hospitalar. Outrossim, o dano moral é in re ipsa, subsistindo o dever de compensar os danos extrapatrimoniais experimentados, e na hipótese, levados em conta as condições das partes, a gravidade da lesão, sua repercussão e as circunstâncias fáticas do caso concreto, tendo em apreço, ainda, o caráter punitivo-pedagógico que reveste o instituto, bem como os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, o quantum indenizatório é arbitrado em R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Por fim, o dano material foi comprovado pela autora, com o pagamento da ambulância para a transferência de seu marido, subsistindo, assim, o direito a sua reparação por parte da ré. Diante do exposto, conheço do recurso e dou provimento parcial ao mesmo para reformar a r. sentença monocrática de fls. 139/140 para: a) julgar procedente em parte o pedido de indenização por danos morais para condenar a ré a pagar o valor de R\$ 8.000,00 (oito mil reais) com correção monetária a contar da publicação do acórdão e juros legais a contar da citação; b) julgar procedente o pedido de indenização por danos materiais para condenar a ré a pagar o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais) com correção monetária a contar do desembolso e juros legais a contar da citação. Sem ônus sucumbenciais, porque não verificada a hipótese prevista no artigo 55 da Lei nº 9.099/95 Rio de Janeiro, 14 de junho de 2011
CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES JUÍZA RELATORA

2010.700.057706-2 - CONSELHO RECURSAL CÍVEL

Juiz(a) LUCIANA GOMES DE PAIVA - Julgamento: 21/10/2010

RECORRENTE: GEAP - FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE SOCIAL
RECORRIDO: JORGE ALBINO ROCHA RECORRIDO: LÍDIA BARBOSA DE JESUS VOTO Trata-se de ação em que os reclamantes alegam, em síntese, que em 1979 e 1982, respectivamente, aderiram ao seguro saúde da reclamada, tendo como

dependentes seus filhos. Afirmam que pagavam pelo plano os valores de R\$ 182,99 e R\$ 167,90 e a reclamada passou a cobrar os valores de R\$ 460,75 e R\$575,95, respectivamente, sem a anuência dos mesmos. Requerem a devolução em dobro dos valores pagos a maior, bem como indenização por danos morais. Inicialmente, cabe salientar que **não obstante cuide-se de contrato coletivo, são aplicáveis à hipótese as normas da Lei nº 8.078/90 na medida em que a operadora está abrangida no conceito de fornecedor de serviços e os beneficiários no conceito de consumidor. Assim, tratando-se de relação consumerista, impõe-se a observância dos princípios basilares do CDC, em especial o da boa-fé objetiva, da transparência e da confiança, que devem prevalecer sempre, independentemente da vontade dos contratantes.** Frise-se que o reajuste periódico das mensalidades do plano de saúde coletivo se mostra necessário para se manter a equação econômica do contrato, não sendo abusivo que tal percentual seja fixado levando em consideração os custos dos serviços prestados. Todavia, tal reajuste não pode ultrapassar percentual adequado, sob pena de ser rompido o equilíbrio entre as partes contratantes, violando o disposto no artigos 39 e 51 do CDC. Assim, para que o reajuste, para ser válido, está condicionado a ocorrência comprovada daqueles fatores que em tese o autorizam, isto é, está subordinado ao implemento das condições e circunstâncias descritas no contrato, mostrando-se indispensável a comprovação da alteração da situação fática que o legitima. Em outras palavras, não se afiguram abusivas as previsões de reajuste de contratos coletivos, vinculadas à ocorrência de sinistralidade, desde que subordinadas a comprovação do implemento das condições que a autorizam, através de estudos e cálculos atuariais. Ora, limitar o reajuste das contribuições mensais de um plano de saúde coletivo, apenas ao reajuste anual da ANS, é fator de risco, que, antes de proteger, pode prejudicar. De fato, a ausência de aumento pode acarretar deficiência na prestação do serviço, ou, até vantagem injustificada por parte do segurado, que se beneficiaria de novos serviços e colocados

à sua disposição em razão dos avanços naturais e das novas técnicas colocadas no mercado, sem a correspondente contraprestação, comprometendo-se o equilíbrio contratual e ensejando, ao final, enriquecimento ilícito por parte deste. Na presente hipótese, verifico que a Recorrente demonstrou através dos documentos acostados aos autos que havia um déficit de orçamento em razão do serviço prestado ao grupo, caracterizando índice de sinistralidade de 92% em janeiro de 2009, implicando na necessidade de aumento na mensalidade do grupo como forma de manutenção do serviço. Além disso, verifico que não houve violação aos princípios da lealdade, boa-fé e o dever de informação contidos no Código de Defesa do Consumidor, na medida em que prova a operadora que a aplicação do aumento impugnado não se deu antes da aprovação pelo administrador do plano e da ciência aos beneficiários, conforme se vê dos documentos de fls. 23 e 24. Destarte, entendo que está configurado o aumento da sinistralidade a justificar o reajuste, devendo, portanto, prevalecer a cláusula contratual que o permite, sendo certo que o percentual aplicado afigura-se adequado às condições demonstradas pelo estudo e ao número de beneficiários que efetivamente utilizam o plano (conforme dados fornecidos às fls.39 e 40). Isto posto, conheço do recurso e lhe dou provimento para julgar improcedente o pleito autoral.Sem ônus sucumbenciais. Rio de Janeiro, 14 de outubro de 2010. LUCIANA GOMES DE PAIVA JUÍZA RELATORA

2012.700.008565-0 - CONSELHO RECURSAL CÍVEL

Juiz(a) CLAUDIA CARDOSO DE MENEZES - Julgamento: 14/02/2012

QUARTA TURMA RECURSAL CÍVEL DO CONSELHO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS Recurso nº: 0003148-49.2009.8.19.0050 Recorrente: JOSÉ THEÓFILO CORREA Recorrido: GEAP - FUNDAÇÃO DE SEGURIDADE DE SOUZA VOTO Pretende a parte autora indenização por danos morais, sob o fundamento de que a reclamada suspendeu indevida-

mente o seu plano de saúde, sendo surpreendida com esta informação após consulta de emergência, em 03/02/2009 não dispondo de meios para pagá-la naquele momento. Esclarece a autora que sempre existiu margem suficiente para o desconto relativo ao plano nos seus proventos de aposentadoria, sendo o plano reativado após contato, em 16 de abril. Contestação da ré aduzindo não incidir o CDC, pois se trata de uma fundação de seguridade social, em autogestão patrocinada, que quando o beneficiário ultrapassar a margem de 30% de sua remuneração, sendo que o não pagamento por 3 meses consecutivos ou não acarreta o cancelamento do plano, estando autorizado o envio para de pagamento por boleto, que em 02/10/2008 o autor entrou em contato com a ré para parcelar seu débito em 5 parcelas de R\$ 75,71 e em 17/01/2009 o plano foi cancelado em razão do autor não ter efetuado o pagamento da terceira parcela do acordo, somente efetivando o pagamento em 06/02/2009 com 25 dias de atraso e em 16/04/2009 o autor retornou ao plano após preencher ficha de adesão. Sentença de fls. 98/99 que julgou procedente o pedido autoral. Recurso inominado interposto pela parte autora reforçando os termos da inicial e protestando pela reforma da sentença. Contrarrazões apresentadas. É o relatório. Passo a votar. A sentença merece ser reformada. **Trata-se de relação de consumo, aplicando-se, em consequência, a Lei nº 8.070/90.** O fornecedor tem o dever de prestar informação clara, objetiva, adequada ao consumidor sobre o produto ou serviço que está a oferecer, dever que decorre do princípio da transparência máxima nas relações de consumo, conforme art. 4º, caput, e art. 6º, III, Lei 8078/90. A lei 8078/90 impõe ao fornecedor deveres anexos de cautela, cuidado, e lealdade, deveres estes decorrentes do princípio da boa fé (art. 4º, III, CDC), de molde a proteger o consumidor, a parte mais frágil da relação de consumo (princípio da vulnerabilidade, art. 4º, I, CDC), consoante o inciso IV do art. 6º CDC. Na hipótese dos autos, verifica-se que a suspensão do plano de saúde da parte autora não foi precedida da prévia e eficaz comunicação, pois o autor apesar de estar inadimplente faz jus a este aviso, para

poder efetuar o pagamento que lhe cabe ou apenas informar acerca da consequência da falta de pagamento, estando ciente que a partir de determinada data não estará coberto pelo plano. Corroborando o entendimento já decidiu este Eg. Tribunal: 0023635-61.2007.8.19.0001 (2008.001.51906) APELAÇÃO - 1ª Ementa DES. JOAQUIM ALVES DE BRITO Julgamento: 04/11/2008 - NONA CAMARA CIVEL “EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. SUSPENSÃO DOS SERVIÇOS. ALEGAÇÃO DE FALTA DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOC A DE AVISO DO DÉBITO AO CONSUMIDOR. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA.- Dadas a natureza essencial deste tipo de contrato e a relevância do bem jurídico objeto do mesmo, é imperioso dar ao segurado a oportunidade de quitação, antes de cancelar o plano.- O aviso há de ser feito e comprovado de forma inequívoca, sendo ineficaz a comunicação feita a terceiro.- Desprovemento do recurso.” Isto posto, a conduta adotada pela ré de suspensão do benefício, encontra-se em dissonância com as regras que norteiam o Código de Defesa do Consumidor, frustrando a legítima expectativa na fruição de seus serviços. Outrossim, o dano moral é in re ipsa, subsistindo o dever de compensar os danos extrapatrimoniais experimentados e na hipótese, levados em conta as condições das partes, a gravidade da lesão, sua repercussão e as circunstâncias fáticas do caso concreto, arbitro o quantum indenizatório em R\$ 3.000,00 (três mil reais), em atenção aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Diante do exposto, conheço do recurso e dou provimento ao mesmo para reformar a sentença de fls. 98/99 para condenar a ré a pagar à parte autora o valor de R\$3.000,00 (três mil reais) a título de indenização por danos morais, corrigida monetariamente a partir da publicação do acórdão e acrescida de juros legais a partir da citação. Sem ônus sucumbenciais, porque não verificada a hipótese prevista no artigo 55 caput da Lei nº 9.099/95. Rio de Janeiro, 14 de fevereiro de 2012. CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES JUÍZA RELATORA

Cabe ao réu trazer aos autos provas a fim de desconstituir o direito da autora, na forma dos artigos 333, II do CPC e 6º, VIII, do CDC, o que não

ocorreu. O réu se limitou a procurar justificar o aumento das mensalidades na existência de um déficit de 15 milhões e que alterou o modelo de custeio dos planos de saúde por ele operados por intermédio de resolução.

Certamente o aumento aqui registrado afronta a parte autora, na medida em que onera excessivamente aquele que depende da prestação dos serviços da ré, não podendo resolução, certamente, se sobrepor aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, notadamente o previsto no artigo 39, V daquele Diploma.

Por tais razões, há que se considerar que o reajuste anual deverá estar balizado pela respectiva agência reguladora, sendo abusiva qualquer cobrança superior ao percentual anualmente adotado pela mesma.

Com efeito, levando-se em consideração que o aumento abusivo aumenta a angústia da parte, resta evidente a falha na prestação do serviço desempenhado pela ré, cabendo a esta devolver o valor pago a maior em dobro – parágrafo único do art. 42 do CDC, desde que devidamente comprovado.

Da análise dos autos, afere-se que a parte autora não demonstrou tal pagamento, o que leva a crer que a improcedência do pedido de repetição se impõe.

Assim, o sofrimento e a angústia de quem imagina estar plenamente amparada por seguro ou plano de saúde não pode ser considerado um mero aborrecimento.

De fato, resta caracterizado o dano moral no presente caso dos autos, porquanto este é conseqüência do sofrimento e constrangimento da autora que sempre pagou pontualmente suas mensalidades e se deparou de forma angustiante com o aumento abusivo aplicado pela demandada.

Ademais, entendo que a função desempenhada pelos planos de saúde oferece riscos, mas estes fazem parte do denominado risco do empreendimento, de modo que deve a ré absorvê-los, não podendo, nunca, o consumidor sofrer as conseqüências pelo serviço mal prestado.

O *quantum* indenizatório levará em consideração o que consta nos autos, sem representar enriquecimento ilícito à parte autora, mas atenta ao caráter punitivo-pedagógico da indenização pecuniária a fim de desesti-

mular a reiteração da conduta pelos réus com seus demais consumidores.

Assim, observando o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, a reprovabilidade da conduta ilícita da ré, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido e o fato de que o serviço mal prestado pode redundar em periclitacão da vida de seus usuários, fixo o quantum indenizatório em R\$2.000,00, prevalecendo o viés punitivo da indenizaçã. Ressalte-se nesse sentido, *verbis*:

“Ao magistrado compete estimar o valor da reparaçã de ordem moral, adotando os critérios da prudência e do bom senso e levando em estima que o quantum arbitrado representa um valor simbólico que tem o escopo não o pagamento do ultraje – a honra não tem preço – mas a compensaçã moral, a reparaçã satisfativa devida pelo ofensor ao ofendido.” (TJ-PR AP. 19.411-2, Rel. Dês. Oto Luiz Sponholz.)

“A sentença, para não deixar praticamente impune o agente do dano moral, haverá de ser “suficientemente expressiva para compensar a vítima pelo sofrimento, tristeza ou vexame sofrido e penalizar o causador do dano, levando em conta ainda a intensidade da culpa e a capacidade econômica dos ofensores, mas sem chegar ao extremo de caracterizar um enriquecimento sem causa.” TJ-RJ AP. 4789193, rel. des. Laerson Mouro.)

Pelo exposto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO**, com fulcro no artigo 269, I do Código de Processo Civil, para: **1) tornar definitiva a tutela antecipadamente concedida; 2) declarar a nulidade dos reajustes aplicados pela ré e mencionados neste feito, ressalvados aqueles fixados anualmente pela ANS; 3) condenar o réu a pagar à autora a quantia de R\$2.000,00, a título de indenizaçã pelo dano moral, corrigido monetariamente e acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da presente data. Sem custas nem honorários, na forma do artigo 55 da Lei 9.099/95.**

P.R.I.

A parte ré fica ciente de que deverá depositar a quantia acima fixada, referente à condenação em pagar quantia certa, no prazo de 15 dias após o trânsito em julgado, sob pena de multa de 10%, prevista no artigo 475-J do CPC, nos termos do Enunciado Jurídico 13.9.1 do Aviso 23/2008.

Anote-se o nome dos advogados dos réus para fins de publicação, conforme consta na contestação.

Teresópolis (RJ), 26 de outubro de 2012.

RENATA GUARINO MARTINS

JUÍZA DE DIREITO

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E CANCELAMENTO DE PROTESTO – RESPONSABILIDADE CIVIL – LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM – ENDOSSO-MANDATO – PROTESTO DE TÍTULOS – AUSÊNCIA DE PROVA DO ACEITE OU DO RECEBIMENTO DAS MERCADORIAS – RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – NEGLIGÊNCIA – DANO MORAL CONFIGURADO – DANO *IN RE IPSA*. (TJSC. PROCESSO 015.11.002373-5. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS. JUIZ: MÁRCIO SCHIEFLER FONTES. JULGAMENTO: 01/10/2012)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS

1. O banco apresentante do título para protesto, mediante endosso-mandato, é parte legítima para responder pelo protesto indevido. Notadamente em casos como o dos autos, em que sua negligência é evidente, pois encaminha a protesto duplicatas mercantis não aceitas, sem se certificar da prova do negócio subjacente. 2. Conduta negligente do endossatário, consoante art. 186 do Código Civil, porquanto não se certificou da correção de sua conduta. 3. Configurada a ilegalidade do protesto dos títulos, inarredável a responsabilidade do réu pelos danos morais causados, os quais são *in re ipsa*. 4. Quantitativo reparatório arbitrado em R\$ 20.000,00, atendendo às circunstâncias do caso em tela e às dimensões socioeconômicas das partes. (Juizado Especial de Canoinhas/SC, autos 015.11.002373-5, Juiz Márcio Schiefler Fontes, j. 1º-10-2012)

Vistos etc.

I – Dispensado o relatório por força do disposto no art. 38, *caput*, da Lei 9.099/1995.

II – Inicialmente, cumpre destacar que a alegação de ilegitimidade passiva *ad causam* se confunde com o mérito da demanda, pois remete à responsabilidade do banco pelo protesto indevido de duplicatas mercantis na condição de endossatário-mandatário.

Quanto ao mérito, considerando a ausência de aceite, bem como o fato de o autor afirmar na inicial a ausência de relação jurídica entre as partes, era ônus da parte ré satisfazer a regra contida no art. 15, II, *b*, da Lei 5.474/1968, a qual dispõe que a duplicata ou triplicata protestada sem aceite deverá estar “acompanhada de documento hábil comprobatório da entrega e recebimento da mercadoria”.

Com efeito, diante da ausência nos autos de qualquer documento comprobatório de uma compra e venda ou de uma prestação de serviços ensejadora dos saques das duplicatas mercantis em questão, fica evidenciada a ausência de origem dos títulos, o que acaba por torná-los nulos e, por conseguinte, ilegais os protestos apontados com base neles extraídos.

A instituição financeira ré asseverou ser parte ilegítima para responder pelos títulos recebidos por endosso-mandato, pois figurou apenas como mandatária do cedente.

O endosso-mandato apenas transfere ao endossatário poderes de cobrança do crédito representado pela cambial, não vinculando o portador, que somente responde pessoalmente por eventual excesso cometido. Tal entendimento resulta consolidado no verbete de súmula 476 do Superior Tribunal de Justiça: “o endossatário de título de crédito por endosso-mandato só responde por danos decorrentes de protesto indevido se extrapolar os poderes de mandatário”.

Quanto ao endosso-mandato, leciona Fran Martins: “Esse chamado endosso-mandato ou endosso-procuração é, na realidade, um falso endosso pois nem transfere os direitos emergentes do título nem transfere a propriedade da letra, mas simplesmente a sua posse. De fato, o detentor do título por endosso-mandato recebe-o e pratica todos os atos de proprietário do mesmo, mas o faz como simples mandatário, representando e obrigando, neste caso, o mandante ou endossante. [...]. Convém, entretanto, ter-se em mente que não se trata de um verdadeiro endosso, ato translativo da propriedade da letra de câmbio, segundo a norma expressa no art. 8º da lei brasileira e no art. 14, 1ª al., da Lei Uniforme” (MARTINS, Fran. *Títulos de crédito*. 13. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2000. p. 125).

No caso dos autos, o banco endossatário recebeu as duplicatas não aceitas e sem nenhum comprovante de entrega de mercadorias ou de prestação de serviços e, ainda assim, indicou os títulos a protesto, motivo

pelo qual tenho por configurada a conduta negligente do endossatário, consoante art. 186 do Código Civil. Nesse sentido, colaciono o seguinte julgado extraído de caso análogo: “APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO NULIDADE DE DUPLICATAS MERCANTIS C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM – TESE PREJUDICIAL QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO – ALEGADO RECEBIMENTO DAS DUPLICATAS POR ENDOSSO MANDATO – AUSÊNCIA DE PROVA DO ACEITE OU DO RECEBIMENTO DAS MERCADORIAS/PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS – DEFESA LIMITADA À ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ENDOSSATÁRIO-MANDATÁRIO – CONFORMISMO QUANTO AOS FUNDAMENTOS ADOTADOS PELA SENTENÇA – NEGLIGÊNCIA – ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA CONSOLIDADA COM O EXAME DE RECURSO REPETITIVO SOBRE A MATÉRIA – RECLAMO DESPROVIDO” (TJSC, AC 2010.065389-5, rel. Juiz Robson Luz Varella, j. 29-5-2012).

Ora, o mandatário, antes de exercer os poderes que lhe são conferidos, deve certificar-se da correção da sua conduta, não podendo se eximir sob o argumento de que não é o credor das cártulas. Ainda mais em casos como o dos autos, já que certamente auferirá lucros com as cobranças manejadas.

No que tange ao dano moral causado, é cediço o entendimento segundo o qual o dano moral oriundo de apontamento indevido, é algo presumido, dispensando provas, ou seja, o dano *in re ipsa*, não havendo exigência de demonstração peculiar, já que o autor se viu privado de obter crédito, em razão do ato ilícito cometido pela parte ré.

Recorde-se que a reparação dos danos morais está sujeita aos limites impostos pelo princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, um dos pilares que sustentam o Código Civil, bem como não é adequado o critério que aponta a potencialidade econômica do demandado como único parâmetro para a indenização, com o desiderato de inibir a perpetração de novas condutas semelhantes. Tampouco há verificar tão-somente as condições da vítima para a fixação do valor pecuniário que represente o dano moral.

Portanto, atento às circunstâncias atinentes ao caso em tela e às dimensões socioeconômicas da parte autora e da parte ré, fixo seguramente em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a indenização devida pela parte ré ao

autor, como forma de compensar o dano moral por ele experimentado.

III – Ante o exposto, julgo procedentes os pedidos iniciais, o que faço com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para: a) declarar inexistente o débito em questão e determinar o cancelamento dos protestos relativos aos títulos 19300/1-A, 19300/2-A e 19300/2-B, protocolados no Segundo Tabelionato de Notas e Protestos de Títulos de Mafra; b) condenar as rés, solidariamente, ao pagamento da quantia de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de compensação pelos danos morais experimentados pelo autor, valor que deverá ser atualizado pelo INPC a contar da data de publicação desta sentença até o efetivo pagamento do débito, acrescido, ainda, de juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação.

Sem custas nem honorários (art. 55 da Lei 9.099/1995).

Oficie-se ao Tabelionato de Notas e Protestos referido à fl. 10.

Publique-se em cartório até o dia 5-10-2012, conforme já foram intimadas as partes em audiência (fl. 73), considerando-se intimadas para todos os efeitos a partir de tal data inclusive, independentemente de novo ato de intimação.

Registre-se.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com anotações e baixa.

Comarca de Canoinhas, 1º de outubro de 2012

MÁRCIO SCHIEFLER FONTES

JUIZ DE DIREITO

TRÂNSITO – COLISÃO – VEÍCULO ROUBADO – PROPRIETÁRIO E SEGURADORA – AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE – RISCO EXCLUÍDO - IMPROCEDÊNCIA. (TJSC.PEOCESSO Nº 038.11.036.096-3.TERCEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOINVILLE. JUIZ: LUIZ EDUARDO RIBEIRO FREYESLEBEN.JULGAMENTO: 21/08/2012)

III JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOINVILLE

Vistos etc.

1. Sem relatório (art. 38, *caput*, Lei nº 9.099/95).

Foi requerido julgamento antecipado pela demandante.

2. O F. U. E., placas XXXXXXX, de propriedade da autora, foi abalroado por H.C., placas XXXXXXX, de propriedade do primeiro réu (A), em 28/10/10. A colisão, segundo A, foi causada por malfeitor após assalto em seu escritório (fl. 37) e também sob esse argumento a segunda ré sustentou a inexistência de obrigação de indenizar (fl. 40).

Não se trata de relação de consumo. Seria se o litígio fosse entre segurado e seguradora. Não cabe, logo, inversão do *onus probandi*. Assim, competia à acionante demonstrar o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, CPC).

Está claro que o U. foi atingido pelo C., causando danos expressivos, inclusive na residência da acionante, conforme detalhado nos orçamentos (fls. 24/31). Não se duvida, ainda, que o evento a alarmou.

Todavia, o marido da própria I., V, ao registrar a ocorrência, fez o seguinte relato à Autoridade Policial:

“deixou o veículo F/U estacionado na rua S em frente a sua residência de nº 238 e o mesmo veio a ser colidido pelo veículo H/C que havia sido roubado e estava em fuga, devido ao impacto

da colisão, o veículo U foi projetado contra o muro e o portão da residência do comunicante e o veículo C rodou na pista e também chocou a traseira do mesmo no muro. Após o fato o veículo C evadiu-se do local” (grifou-se, fl. 14).

Na contestação oral, o primeiro acionado deu conta de que subtraído também um V (fl. 37). A recuperação dos dois veículos roubados foi mencionada nos registros da seguradora (fl. 120, ao final).

Não há indícios suficientes de que A tenha simulado a ocorrência de fato grave como um assalto para eximir-se de responsabilidade. As características do choque, visivelmente violento, como se extrai das fotografias (fls. 16/17), são condizentes com uma fuga desesperada de criminosos. Não teria sentido que o proprietário do C, se o estivesse guiando, se evadisse do local após o forte impacto se tinha cobertura securitária.

*“Acidente de trânsito - veículo roubado - excludente de responsabilidade. **Ficando demonstrado que o acidente de trânsito ocorreu na constância do crime de roubo, exclui-se a responsabilidade do proprietário do veículo causador do acidente.** Apelo improvido” (grifou-se, TARS, ACV nº 197178833, Relator: Des. Wellington Pacheco Barros, j. 11/11/97).*

*“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MATERIAIS CUMULADA COM LUCROS CESSANTES. **Provada a ocorrência do acidente de trânsito na constância do crime de roubo, excluída resta a responsabilidade da proprietária do veículo.** Inconsistência do argumento pautado na responsabilidade objetiva, cuja aplicabilidade depende de previsão legal. Alegação de culpa da vítima, ao argumento de que teria facilitado a prática delituosa, repelida ante a existência de coação para entrega do automóvel. Não fez parte do debate, por ausente na peça inicial, a culpa subjetiva, ou seja: a de que tenha obrado o motorista do carro pertencente à apelada/ré em desrespeito a alguma norma de trânsito.*

Reparação dos prejuízos sofridos pela ré que decorre da sua relação contratual com a seguradora. Ação improcedente.

APELO PROVIDO EM PARTE” (TJRS, ACV 70002037885, de Porto Alegre, Rel.: Des. Ícaro Carvalho de Bem Osório, j. 23/04/02)

Não há prova de que o proprietário do C tenha agido com negligência ou imprudência e, ademais, Ivanilde requereu julgamento antecipado. Os requisitos do art. 186 do CC 2002 não foram atendidos. A culpa do acionado não pode ser presumida. A responsabilidade foi excluída pelo caso fortuito.

Na lição de Arnaldo Rizzardo, a atribuição de responsabilidade ao proprietário sem culpa, com base na distinção entre guarda material e guarda jurídica, *“foi bastante contestada por considerável parcela de autores e pela jurisprudência mais consentânea com a realidade, segundo judicioso exame de Mário Moacyr Porto, que em uma passagem de sua valiosa obra Ação de Responsabilidade Civil e Outros Estudos, escreve: ‘O proprietário de um automóvel que é desapossado em razão de um roubo, acha-se na impossibilidade de exercer sobre o veículo qualquer vigilância; por conseguinte, privado do uso, da direção e do controle do veículo, ele não tem mais a guarda e, em caso de acidente, não mais se encontra submetido à presunção de responsabilidade’. Realmente, sendo a guarda o controle ou o poder de vigilância sobre a coisa, não se entende como possa ser mantida quando o exercício do controle se torna impossível. Desde o momento em que o dono perde a direção do bem, deixa, evidentemente, de ser o guardião...”* (Responsabilidade Civil. 5.Ed. Rio de Janeiro: Forense, 2012, pp. 659/660).

A seguradora também está isenta de responsabilidade. Cumpria-lhe indenizar terceiro prejudicado se o segurado houvesse agido com culpa, o que como visto, não ocorreu, porque desapossado do automóvel por ação violenta. Não havia cobertura para essa situação. Como se lê no contrato, nas *“condições específicas do seguro de responsabilidade civil facultativa (RCF) por danos materiais e/ou corporais causados a terceiros”*, item 3, *“j”*, estavam excluídos os *“danos causados no período em que o veículo segurado tiver sido objeto de roubo, furto qualificado ou qualquer outra forma dolosa de apropriação do mesmo”* (fl. 101). Retira-se da jurisprudência:

*“INDENIZAÇÃO - Acidente automobilístico - Colisão com veículo segurado no momento em que este se achava em poder de meliante que o roubara momentos antes e fugia da Polícia - Ajuizamento da ação diretamente contra a seguradora do veículo causador do acidente - Possibilidade - Reconhecimento - Precedentes do STJ - Alegação de ilegitimidade passiva “ad causam” afastada com acerto - Caso em que, todavia, **não é possível o reconhecimento do dever de reparação, dada a inexistência de responsabilidade do segurado, desapossado mediante violência do veículo segurado** - Força maior reconhecida na espécie - **Disposição contratual dispondo sobre a ausência de cobertura nessa situação - Indenização indevida** - Ação improcedente - Recurso provido para esse fim” (TJSP, ACV 1.215.089-0/4, de São Carlos, Rel.: Des. Sá Duarte, j. 25/10/10).*

Extrai-se do corpo do julgado: **“... a pretensão de reparação deduzida pela vítima só terá sucesso se ficar demonstrada a culpa do segurado pelo sinistro, satisfeitas as demais previsões contratuais da apólice”** (grifou-se).

Ainda:

“da natureza deste contrato a necessidade de existência de culpa do segurado para que possa haver pagamento de indenização a terceiro; por óbvio, se o segurado não tem qualquer culpa não há indenização a ser paga e não há direito de regresso a ser exercido” (TJSC, ACV nº 9080140-87, de Cerquilho, Rel. Des. Manoel Justino Bezerra Filho, j. 14/02/11).

Não configurada a culpa do segurado, porquanto privado do poder de vigilância do bem, e havendo cláusula de não indenizar válida, a pretensão não pode ser acolhida.

3. Ante o exposto, **JULGA-SE IMPROCEDENTE O PEDIDO**, com extinção do processo na forma do art. 269, I, do CPC.

Sem custas nem honorários (art. 55, Lei nº 9.099/95).

Transitada, ao arquivo.

P.R.I.

LUIZ EDUARDO RIBEIRO FREYESLEBEN

JUIZ DE DIREITO

CONSUMIDOR – PROMOÇÃO – PARCERIA ENTRE FORNECEDORAS - RECUSA INJUSTIFICADA – PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA – DIREITO À INFORMAÇÃO – PUBLICIDADE – PRINCÍPIO DA OBRIGATORIEDADE DO CUMPRIMENTO (ARTS. 30 E 35, CDC) – SOLIDARIEDADE – PROCEDÊNCIA. (TJSC.PROCESSO Nº 038.08.016178-0.TERCEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOINVILLE.JUIZ: LUIZ EDUARDO RIBEIRO FREYESLEBEN. PUBLICAÇÃO: 18/06/2012)

III JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE JOINVILLE

Vistos etc.

1. Relatório dispensado (art. 38, da Lei 9.099/95).

2. A autora postulou a entrega de aparelho celular marca X, relativo à promoção “m. a. b.”, bem que lhe foi negado por supostos problemas cadastrais. Requereu, ainda, indenização por danos morais.

A relação estabelecida entre as partes é de consumo. A autora enquadra-se no conceito de consumidora, na forma do art. 2º da Lei nº 8.078/90. As rés amoldam-se à definição de fornecedor do art. 3º do CDC.

O art. 6º, VIII, do CDC prevê a facilitação da defesa, com inversão do ônus da prova, se houver hipossuficiência - entendida em sentido amplo - ou a alegação for verossímil. As empresas acionadas detém informações inacessíveis à demandante.

A existência da promoção é incontroversa. Nas compras acima de R\$ 50,00 o cliente seria galardoado com o aparelho celular, habilitado no Plano C L 50. O informe publicitário ostenta os logotipos da Y e Z, com clara alusão ao aniversário deste (fl. 15).

A espécie de contratação efetuada entre o Z e a Y é tema alheio ao consumidor. Não tem ele o dever de conhecer detalhes de transações entabuladas entre os fornecedores. O prospecto encartado à fl. 15 torna indiscutível a parceria estabelecida entre as acionadas. Não se pode acolher

a preliminar de ilegitimidade passiva. A responsabilidade pelo cumprimento da obrigação é solidária (art. 7º, parágrafo único, CDC). Retira-se da jurisprudência, mudando o que deve ser mudado:

Tratando-se de relação de consumo, a responsabilidade é objetiva e solidária, respondendo todos os que estiverem na linha de desdobramento do ato ilícito pelos prejuízos sofridos pelo consumidor em virtude da má prestação dos serviços ... “ (TJSC, ApCív. nº 2010.072043-3, de Criciúma, Relator: Des. Gilberto Gomes de Oliveira, j. 12/07/11).

É verdade que no mesmo folder, ao final, lê-se sob lupa o dizer “habilitação sujeita a análise de crédito e fidelização de 18 meses” (fl. 15). Todavia, a acionada teve negado o prêmio prometido por reprovação de seu crédito – como consta na contestação da empresa de telefonia (fl. 30) -, sem que lhe fosse especificado o motivo. É certo que dados creditícios são sigilosos, mas obviamente não ao próprio titular. Há manifesta violação ao direito à informação (art. 6º, III, CDC) e ao princípio da transparência (art. 4º, *caput*, CDC).

Dito de modo direto, a consumidora realizou compra acima de R\$ 50,00, no período de validade da promoção, mas teve o cadastramento negado e, logo, também o celular. A recusa não foi motivada, a tornar indisfarçável sua arbitrariedade.

Nesta matéria, vige o princípio da identificação da publicidade (art. 36, *caput*, CDC), que deve ser clara, sem microrressalvas (v. João Batista de Almeida. 5.Ed. São Paulo: Saraiva, 2011, pág. 116). Impera, de igual sorte, o princípio da obrigatoriedade do cumprimento ou da vinculação contratual da publicidade (*op.cit.*, pág. 117; v. arts. 30 e 35, CDC).

A par da conhecida regra do art. 6º, VIII, do CDC, há a do art. 38 do mesmo *Codex*: “o ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina”.

Portanto, sem um motivo bem delineado e plausível para a negativa, as empresas vinculadas à publicidade têm a obrigação solidária de respeitar e concretizar os termos da veiculação feita.

Por outro lado, não há danos morais indenizáveis, porque não o são os dissabores cotidianos, isto é, aqueles que não excedam os desconfortos comuns à vida em sociedade para ingressar no âmbito da relevante lesão

à honra e à imagem (v. TJSC, ACV nº 2012.017857-5, de Itajaí, Rel.: Des. Luiz Carlos Freyesleben, j. 25/05/12).

4. Ante o exposto, julga-se procedente em parte o pedido, na forma do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para CONDENAR Y. e Z. a entregar à autora, P, um celular marca X, modelo C, com câmera, habilitado no plano Conta L 50, com franquia de R\$ 29,90 (vinte e nove reais e noventa centavos), no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 300,00 (trezentos reais), com fundamento no art. 461, §4º, do CPC.

Sem custas, nem honorários (art. 55, Lei nº 9.099/95).

P.R.I.

LUIZ EDUARDO RIBEIRO FREYESLEBEN

JUIZ DE DIREITO

ACIDENTE DE TRÂNSITO - MORTE DE NASCITURO - SEGURO DPVAT - LEGITIMIDADE AD CAUSAM ATIVA DA GENITORA - PROTEÇÃO JURÍDICA AO NASCITURO E AOS PAIS - INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA E TELEOLÓGICA - DEVER DE INDENIZAR NA FORMA DA LEI FEDERAL NO 6.194, DE 19 DE DEZEMBRO DE 1974, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI FEDERAL NO 11.482, DE 31 DE MAIO DE 2007 - DANO MORAL PELA RECUSA LESIVA À DIGNIDADE DA GENITORA - PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. (TJRJ.PROCESSO Nº: 0021204-82.2011.8.19.0011. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CABO FRIO JUIZ: FÁBIO COSTA SOARES. JULGAMENTO: 27/04/2012)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CABO FRIO

SENTENÇA

Dispensado o relatório, na forma do art. 38 da lei nº 9.099/95.

Pretende a autora o pagamento do seguro DPVAT da empresa ré em consequência do falecimento de seu filho natimorto, em razão de acidente de trânsito envolvendo a Reclamante, que estava na 35ª semana de gestação.

A autora desistiu da demanda quanto ao 1º réu na ACIJ.

Na defesa, o segundo Réu sustentou que a Reclamante tem legitimidade para pleitear apenas 50% da indenização por morte, cabendo a outra parte ao pai da vítima. No mérito, sustenta a ausência de cobertura do seguro DPVAT nos casos de morte de feto – nascituro, assim como a ausência de danos morais.

Examinados, decido.

A Reclamante tem legitimidade ativa, haja vista que afirma ser titular de direito lesado, cuja existência ou inexistência é matéria relativa ao mérito.

O acidente envolvendo veículos automotores ocorreu em 14/03/2011 (fls.17/21). Em razão do acidente, ocorreu morte do nascituro, consignando a certidão de óbito de fl.23 que foi lavrado, no dia 14/03/2011, o assenta-

mento de um natimorto com 32 a 36 semanas de gestação, indicando como causa da morte o deslocamento prematuro de placenta, trauma abdominal, automobilístico.

Portanto, está comprovada nos autos a interrupção da vida intrauterina, provocada por acidente de trânsito.

A questão está em decidir se a morte do nascituro configura a morte de pessoa e, em razão da circunstância da morte em acidente de trânsito, se operam os efeitos jurídicos da lei que disciplina o DPVAT, haja vista que o artigo 3º da Lei Federal nº 6.194, de 19 de dezembro de 1974, com redação dada pela Lei Federal nº 11.482, de 31 de maio de 2007, fixa indenização por pessoa vitimada.

O artigo 2º do Código Civil em vigor dispõe que “a personalidade civil da pessoa começa do nascimento com vida, mas a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro”. O artigo 1º do mesmo Código dispõe que “toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil”.

As normas dos artigos 1º e 2º do Código Civil não podem ser interpretadas isoladamente.

Ao dispor o Código no artigo 1º que toda pessoa é capaz de direitos e deveres na ordem civil (*capacidade jurídica*) e que o nascimento com vida demarca o começo da personalidade civil (artigo 2º, primeira parte), não significa que antes do nascimento com vida o nascituro não seja merecedor de proteção jurídica.

A existência civil da pessoa (plano jurídico) é condicionada ao nascimento com vida, mas a existência da pessoa no mundo dos fatos ocorre em momento anterior, ainda na gestação. A condição humana do feto surge na vida intrauterina. O legislador civil, ao dispor que a lei põe a salvo, desde a concepção, os direitos do nascituro, reconhece a condição humana do nascituro, em desenvolvimento no ventre materno.

Portanto, se há vida intrauterina com as suas características e se a vida é formada a partir da carga genética de seres humanos, é evidente que o feto, ou nascituro, é uma vida humana e destinatário do princípio da dignidade humana.

A dignidade da pessoa humana é valor irradiante e fundamento do

Estado de Direito (Constituição de 1988, artigo 1º III), razão pela qual o nascituro gozaria de proteção jurídica ampla, não apenas no âmbito civil, independentemente da parte final do artigo 2º do Código Civil. Não é por outra razão que o Código Penal inclui o aborto no Título I da Parte Especial, que trata dos crimes contra a *pessoa*, no capítulo que trata dos crimes contra a *vida* (cf. artigos 124, 125 e 126). Assim, o bem jurídico tutelado é a *vida intrauterina* do nascituro, que goza da mesma proteção jurídica fora da esfera civil que a pessoa nascida viva.

Por outra vertente, o seguro DPVAT, no caso de morte, é instituído em favor dos parentes da vítima (artigo 4º da Lei Federal nº 6.194, de 19 de dezembro de 1974, com redação dada pela Lei Federal nº 11.482, de 31 de maio de 2007, c/c Código Civil, artigo 792), que são titulares de direito autônomo e originário, razão pela qual inexistente transmissão de direitos do nascituro.

A *ratio* da reparação nos casos de morte de nascituro em acidente de trânsito é compensar o sentimento que decorre da perda da vida intrauterina do nascituro e toda a expectativa da vida extrauterina, sentimentos que o intérprete da norma não pode desconsiderar, nem minimizar, quando em comparação com a perda da vida de um bebê com apenas segundos ou minutos de vida. Sustentar que a perda da vida intrauterina, em acidente de trânsito, não é suficiente para a aplicação da norma que prevê indenização pelo seguro DPVAT é o mesmo que sustentar que a maternidade e a paternidade, com os sentimentos deles decorrentes, somente teriam início com o *nascimento com vida* do feto, o que não pode ser acolhido. Neste caso, haveria ofensa dupla à dignidade humana, considerando o nascituro e seus genitores.

Em suma, o feto é *ser humano com vida intrauterina* e, portanto, titular de direitos desde a *concepção*, não apenas na esfera civil. Os genitores do nascituro também são titulares da mesma proteção jurídica conferida aos genitores de uma criança nascida viva, não se podendo estabelecer discriminações entre “categorias de pais e mães”.

Nesta linha de raciocínio, com a devida vênia de eventuais entendimentos em sentido contrário, a morte do feto em acidente de trânsito gera para os seus genitores o direito à indenização do seguro DPVAT.

O Egrégio SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA já decidiu no sentido de ser devida a indenização do seguro DPVAT em caso de morte do feto:

RECURSO ESPECIAL. DIREITO SECURITÁRIO. SEGURO DPVAT. ATROPELAMENTO DE MULHER GRÁVIDA. MORTE DO FETO. DIREITO À INDENIZAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DA LEI Nº 6194/74. 1 - Atropelamento de mulher grávida, quando trafegava de bicicleta por via pública, acarretando a morte do feto quatro dias depois com trinta e cinco semanas de gestação. 2 - Reconhecimento do direito dos pais de receberem a indenização por danos pessoais, prevista na legislação regulamentadora do seguro DPVAT, em face da morte do feto. 3 - Proteção conferida pelo sistema jurídico à vida intra-uterina, desde a concepção, com fundamento no princípio da dignidade da pessoa humana. 4 - Interpretação sistemático-teleológica do conceito de danos pessoais previsto na Lei nº 6.194/74 (arts. 3º e 4º). 5 - Recurso especial provido, vencido o relator, julgando-se precedente o pedido. (REsp 1120676 / SC, RECURSO ESPECIAL 2009/0017595-0, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, 3ª Turma do STJ, DJe 04/02/2011- REVJUR vol. 400 p. 255, RSTJ vol. 221 p. 557, RT vol. 907 p. 537)

Ademais, deve ser destacada a natureza social e legal do seguro obrigatório de danos pessoais causados por veículos automotores em via terrestre (DPVAT), estabelecendo o legislador responsabilidade independente de culpa para pagamento de indenização por danos decorrentes de morte, invalidez permanente e despesas com assistência médica e suplementar, nos limites estabelecidos no artigo 3º, da Lei nº 6.194/74. Assim:

“(...) Em razão de suas características, pode-se, ainda, afirmar que não há contrato neste tipo de seguro, mas sim uma obrigação legal; um seguro imposto por lei, de responsabilidade social, para cobrir os riscos da circulação dos veículos em geral. Tanto é assim que a indenização é devida, nos limites le-

gais, mesmo que o acidente tenha sido provocado por por veículo desconhecido ou não identificado e ainda que tenha havido culpa exclusiva da vítima.(...)A nossa Lei, como se vê, adotou também aqui a responsabilidade fundada no risco integral” (CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. Malheiros Editores. 2a ed., 2000, p. 150).

No que tange ao quantum devido, a norma do artigo 3º, inciso I, da Lei Federal nº 6.194, de 19 de dezembro de 1974, com redação dada pela Lei Federal nº 11.482, de 31 de maio de 2007, dispõe que, no caso de morte, a indenização será de R\$13.500,00 (treze mil e quinhentos reais).

Considerando que a certidão de óbito de fl.23 revela o nome do pai do natimorto, que não integra o polo passivo, a genitora do nascituro tem direito ao recimento de 50% daquele valor, cabendo outra metade ao pai.

Com relação ao pedido de compensação por danos morais, a recusa da Seguradora Líder dos Consórcios em pagar a indenização viola a condição humana da parte Reclamante, na medida em que pretende minimizar a perda de uma vida, ainda que intrauterina, com a tese da ausência de proteção jurídica do seguro obrigatório (DPVAT).

Sustentar ausência de proteção do DPVAT no caso de morte do feto em acidente de trânsito é sustentar que a perda de uma vida somente pode ser sentida pelos pais após o nascimento com vida, sinalizando, de forma equivocada, que o sofrimento decorrente da perda de um ente querido somente teria amparo jurídico após o nascimento com vida do nascituro, desejado e esperado com ansiedade por todos os pais e mães.

Nos processos em curso no Poder Judiciário na atualidade, se reconhece direito ao recebimento por dano moral em situações envolvendo bens materiais, como a recusa injustificada em substituir um fogão quebrado, um aparelho celular etc., além do atraso excessivo ou ausência de entrega de aparelhos comprados pela internet.

Portanto, não se conceberia rechaçar a pretensão de compensação por danos morais pela resistência de uma seguradora em pagar indenização pela perda de um ente querido e amado, que não ultrapassou a vida intrauterina em razão de acidente de trânsito.

Neste contexto, no caso concreto está presente a violação efetiva à dignidade da parte Reclamante (Constituição de 1988, artigo 1º, inciso III), atingindo a sua honra, devendo ser objeto de compensação a título de danos morais (artigo 5º, inciso X da Lei Maior de 1988).

Para a fixação do *quantum debeatur*, devem ser consideradas as circunstâncias do caso concreto, as características do ofensor e do ofendido e o estado psicológico da pessoa que teve a honra atingida. No contexto retratado nos autos, tendo presente o teor pedagógico-punitivo da condenação, o critério da proporcionalidade e a lógica do razoável, considerando ainda a capacidade econômica do ofensor, arbitro em R\$8.000,00 (oito mil reais), o valor da compensação pelos danos morais suportados pela parte Reclamante.

Pelo exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO, para CONDENAR a parte Reclamada X. na obrigação de pagar à autora Y, a indenização no valor de R\$6.750,00 (seis mil, setecentos e cinquenta reais) com juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e correção monetária a contar do ajuizamento da ação. CONDENO a Reclamada X. na obrigação de pagar R\$8.000,00 (oito mil reais) pelos danos morais suportados pela Reclamante, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária a contar da intimação da sentença, extinguindo o processo com exame do mérito, na forma do artigo 269, I do CPC. HOMOLOGO a desistência dos pedidos quanto ao réu Z, julgando extinto o processo sem julgamento do mérito com base no art.267, VIII do CPC. Sem custas e honorários, diante da norma do artigo 55 da Lei n.º9.099/95. Após o trânsito em julgado e o cumprimento da decisão, dê-se baixa e archive-se. P.R.I.

Cabo Frio, 27 de abril de 2012.

FÁBIO COSTA SOARES

JUIZ DE DIREITO

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – RESPONSABILIDADE CIVIL – RELAÇÃO DE CONSUMO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA CONCESSIONÁRIA DE SERVIÇO PÚBLICO DE ABASTECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA – INTERRUÇÃO DO FORNECIMENTO DE ENERGIA ELÉTRICA POR UM LONGO PERÍODO – DANOS MATERIAIS DECORRENTES DA PERDA DO FUMO POSTO PARA SECAGEM – DEVER DE INDENIZAR – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. (TJSC. PROCESSO 015.11.003209-2. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS. JUIZ: MÁRCIO SCHIEFLER FONTES. JULGAMENTO: 02/04/2012)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS

1. Responsabilidade civil da concessionária de serviço público, nos termos dos arts. 14 e 22 do Código de Defesa do Consumidor. 2. Comprovação dos requisitos da responsabilidade objetiva. 3. Excludentes de responsabilidade afastadas, pois as intercorrências climáticas de chuvas e ventos são eventos naturais e corriqueiros. 4. Comprovados os danos patrimoniais deve a ré indenizar os prejuízos suportados pelo consumidor. (Juizado Especial de Canoinhas/SC, autos 015.11.003209-2, Juiz Márcio Schiefler Fontes, j. 2-4-2012)

Vistos etc.

I – Dispensado o relatório por força do art. 38, *caput*, da Lei 9.099/95.

II – A controvérsia diz respeito à responsabilidade civil da ré por danos impingidos ao autor, em decorrência de interrupção no fornecimento de energia, oriunda de rede pública mantida e servida pela X., por aproximadamente 9 (nove) horas.

A hipótese contempla a aplicação da responsabilidade objetiva da concessionária de serviço público de abastecimento de energia elétrica, nos termos do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor: “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela

reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

Indiscutível, no caso concreto, a caracterização da relação de consumo, uma vez que o autor adquiriu os serviços de abastecimento de energia elétrica prestados pela empresa ré na qualidade de destinatário final (art. 2º da Lei 8.078/90). Por tal razão, aplica-se, na solução da presente demanda, o disposto no Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, a ré, como prestadora de serviço público essencial, enquadra-se na regra do art. 22 do Código de Defesa do Consumidor: “Os órgãos públicos, por si ou suas empresas, concessionárias, permissionárias ou sob qualquer outra forma de empreendimento, são obrigados a fornecer serviços adequados, eficientes, seguros e, quanto aos essenciais, contínuos”.

Por ser a relação havida entre as partes de consumo, a responsabilidade dos prestadores de serviços, embora independente de culpa ou dolo, aperfeiçoa-se mediante o concurso de três pressupostos: (a) defeito do serviço; (b) evento danoso; (c) relação de causalidade entre o defeito do serviço e o dano.

No caso dos autos, estão presentes todos esses elementos ensejadores da responsabilização civil da prestadora de serviço, ora demandada.

O autor alega que, entre os dias 25 e 26 de fevereiro de 2011, a interrupção do fornecimento de energia elétrica redundou na perda de parte de sua safra de fumo que se encontrava no processo de secagem. A ré, por outro lado, sustenta que a suspensão do abastecimento da energia elétrica teria decorrido das fortes chuvas evidenciadas na região por ocasião dos fatos, as quais ocasionaram o deslizamento de encosta e a queda de árvore de grande porte sobre a linha de transmissão, na localidade conhecida como Morro Z, num local de difícil acesso.

Cumpra ressaltar que se encontra incontroverso o fato de que nos dias e horários mencionados na inicial houve a interrupção do fornecimento de energia elétrica, por período prolongado, pois durou cerca de 9 (nove) horas.

Ora, as intercorrências climáticas de chuvas e ventos não se constituem como caso fortuito ou força maior, pois cuidam-se de eventos natu-

rais previsíveis e corriqueiros, os quais não afastam a responsabilidade da concessionária ré, que deve manter uma adequada estrutura de planejamento, para que os consumidores não fiquem por tempo demasiado sem o serviço essencial.

Por sua vez, extrai-se do documento de fl. 101 (laudo meteorológico fornecido pela Empresa de Pesquisa Agropecuária e Extensão Rural de Santa Catarina S.A.) que as condições climáticas no período eram favoráveis à temporais localizados, razão pela qual não se pode qualificar o evento como imprevisível ou inevitável, considerando-se que deslizamentos de terras e quedas de árvores estão na esfera de previsibilidade da concessionária ré, como parte do risco assumido das atividades que desenvolve (risco do empreendimento), ensejando o adequado planejamento, de modo que, mesmo que admissível a suspensão do fornecimento de energia, que seja por um prazo razoável.

Nesse passo, incumbe ao autor a prova dos alegados danos, prova da qual se desincumbiu, consoante laudo de fls. 13-15, elaborado por engenheiro agrônomo, devidamente inscrito no Conselho Regional de Engenharia e Agronomia, e por intermédio das fotografias do fumo estragado em razão da impossibilidade de secagem (fls. 16-18), provas que se mostram idôneas e legítimas para tal comprovação, não merecendo desconsideração, uma vez que a parte ré não produziu qualquer prova confrontante.

Com efeito, dada a natureza da atividade prestada, bem como a previsibilidade do evento em questão, cumpria à concessionária ré providenciar estruturas e instrumentos que, caso não fossem suficientes para evitar tal infortúnio, ao menos minimizassem as consequências prejudiciais aos consumidores, não os deixando sem o serviço essencial por longo período, o que não se constatou no caso dos autos.

A simples impugnação do laudo, sem qualquer prova de incorreção ou equívoco deste, não possui o condão de afastar a sua idoneidade. Pretendendo afastar a utilização do laudo como prova, poderia ter a ré solicitado a oitiva do técnico, ter juntado aos autos um contra laudo, ou, ainda, trazido para ser ouvido como testemunha outro técnico que contradissesse o dito no laudo juntado.

Ademais, não há como imputar ato culposo ao autor pelo evento danoso, pois “não se pode pretender que todos que dependam de energia

elétrica, em se tratando de pequenos produtores rurais, possuam fonte alternativa para o caso de suspensão. Não pode a apelante isentar-se da culpa, eis que é seu dever fornecer serviço adequado e de boa qualidade, de forma contínua e sem interrupções, dispensando ao apelado a aquisição, a seu cargo, de outras fontes em circunstâncias emergenciais” (TJSC, AC 2007.025069-9, rel. Des. Volnei Carlin).

Assim, os argumentos utilizados pela demandada não merecem acolhimento, pois a prova dos autos mostra-se suficiente para comprovar a sua responsabilidade.

Colaciono, ainda, o seguinte julgado, extraído de caso análogo: “Convém destacar que por ser a ré uma sociedade de economia mista estadual e concessionária de um serviço público, devem ser observados os ditames da teoria da responsabilidade objetiva do Estado, consagrada no art. 37, § 6.º, da Constituição Federal segundo a qual, para a caracterização da responsabilidade do Estado, basta que fique configurada a relação causal entre o comportamento e o dano. [...] Por outro lado, a culpa exclusiva da vítima ou o caso fortuito não foram comprovados pela ré. A tese de que a interrupção no fornecimento foi ocasionada porque os agricultores daquela localidade instalaram estufas clandestinas que geraram uma sobrecarga no sistema não restou comprovada. Ressalte-se que não há nos autos sequer a comprovação técnica que a queda ocorreu por uma sobrecarga no sistema. Também não comporta albergamento o argumento de que não há omissão atribuível à ré porque, de acordo com as normas da Aneel, não foi ultrapassado o limite legal máximo de interrupção no fornecimento de energia, qual seja, 44 horas, e que a X agiu no exercício regular de um direito ao suspender temporariamente os serviços de distribuição de energia elétrica por motivos de segurança. Registre-se que o prazo de 44 horas fixado pela Aneel tem natureza meramente administrativa e nada interfere em termos de responsabilidade civil. [...] Portanto, configurado o liame causal necessário à imputação da responsabilidade civil objetiva e inexistentes as excludentes de responsabilidade, tornam-se despicientes as maiores discussões sobre o ocorrido, devendo, por conseguinte, ser mantida a condenação imposta à apelante. Evidenciado, desse modo, o dano, assim como que tais danos decorreram da falta de fornecimento de energia elétrica por parte da empresa ré, ausente o caso fortuito ou a força maior, configurado está o dever da empresa ré de reparar os prejuízos

sofridos pelo autor” (TJSC, AC 2008.026174-3, rel. Des. Orli Rodrigues, j. 24-6-2008).

Com relação ao dano material, o fato constitutivo do direito do autor resulta caracterizado pelo desfalque patrimonial sofrido em virtude da conduta da ré.

Os prejuízos decorrentes da falta de energia elétrica por um longo período de tempo foram adequadamente demonstrados pelo autor (valores da perda do fumo). Em razão da ausência de energia, o equipamento utilizado para a cura e secagem do fumo não funcionou, acarretando a perda da produção.

O “laudo de avaliação de perdas” (fls. 13-15) especifica de forma clara os prejuízos sofridos pelo autor, não existindo qualquer motivo para se questionar da correção dos valores ali especificados. Nele, a estimativa de prejuízo do autor é de R\$ 10.111,16 (dez mil, cento e onze reais e dezesseis centavos), o qual foi motivado exclusivamente pela interrupção do fornecimento de energia elétrica e, por consequência, do processo de secagem do fumo, pois 2.600 Kg do produto sofreram baixa de classe, afetando sua comercialização (fl. 13).

Portanto, a ré deve ressarcir ao autor a quantia de R\$ 10.611,16 (dez mil, seiscentos e onze reais e dezesseis centavos), já incluindo na condenação o montante adiantado pelo autor com os honorários do engenheiro agrônomo que elaborou o laudo (fl. 24).

Por fim, não restou caracterizada nos autos a prática, pelo autor, de nenhum ato atentatório à lealdade processual que autorizasse a sua condenação por litigância de má-fé. Consabido que a boa-fé é presumida, de modo que a litigância de má-fé reclama convincente demonstração, não se caracterizando simplesmente pela demanda com vista a uma prestação jurisdicional que se entende devida.

III – Ante o exposto, julgo procedente o pedido inicial, o que faço com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar a parte ré ao pagamento de R\$ 10.611,16 (dez mil, seiscentos e onze reais e dezesseis centavos), quantia a ser atualizada monetariamente a contar da data do laudo (fl. 15 – 7-3-2011), com juros de mora devidos desde a citação.

Sem custas nem honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/95).

Registre-se.

Publique-se em cartório no dia 3-4-2012, conforme já intimadas as partes em audiência (fl. 113), considerando-se intimadas a partir de tal data inclusive, independentemente de novo ato de intimação, para todos os efeitos.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se os autos com anotações e baixa.

Comarca de Canoinhas, 2 de abril de 2012

MÁRCIO SCHIEFLER FONTES

JUIZ DE DIREITO

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – RESPONSABILIDADE CIVIL – RELAÇÃO DE CONSUMO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO DE TRANSPORTE – CANCELAMENTO DE VOO – PERDA DO VOO DE CONEXÃO – MOTIVO DE FORÇA MAIOR NÃO CARACTERIZADO – DEVER DE INDENIZAR – DANO MORAL CONFIGURADO – DANO *IN RE IPSA*. (TJSC.PROCESSO 015.10.000790-7. JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS. JUIZ: MÁRCIO SCHIEFLER FONTES. JULGAMENTO: 19/09/2011)

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE CANOINHAS

1. Afigura-se objetiva a responsabilidade da companhia aérea quanto ao serviço de transporte de seus passageiros, à luz do que dispõe o art. 14 do Código de Defesa do Consumidor. 2. A alegação da ré de que o cancelamento do voo ocorreu em razão de problemas de saúde com o piloto do voo programado. 3. Caráter de fortuito interno do motivo invocado, já que inerente à atividade de transporte e ao risco de sua execução, a qual é direcionada à obtenção de lucro, não constituindo dirimente de responsabilidade. 4. Dano moral que transcende o mero dissabor, pois a autora vivenciou horas de espera no aeroporto até ser devidamente encaminhada para um hotel, bem como diante do prejuízo ocasionado pelos compromissos adiados, o que caracteriza dano moral ao consumidor. 5. Quantitativo reparatório arbitrado em R\$ 10.000,00. (Juizado Especial de Canoinhas/SC, autos 015.10.000790-7, Juiz Márcio Schiefler Fontes, j. 19-9-2011)

Vistos etc.

I – Relatório dispensado por força do art. 38, *caput*, da Lei 9.099/95.

II – A controvérsia diz respeito à responsabilidade civil da empresa demandada por danos impingidos à autora, em decorrência de defeito no serviço de transporte aéreo por ela prestado.

A hipótese contempla a aplicação da responsabilidade objetiva da empresa prestadora de serviços de transporte, nos termos do art. 14 do

Código de Defesa do Consumidor: “O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”.

Indiscutível, no caso concreto, a caracterização da relação de consumo, uma vez que a autora contratou com a empresa ré, na qualidade de destinatária final, para a prestação de serviços de transporte aéreo. Por tal razão, aplica-se, na solução da presente demanda, o disposto no Código de Defesa do Consumidor: “AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRANSPORTE AÉREO INTERNACIONAL. ATRASO DE VOO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. CONVENÇÕES INTERNACIONAIS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RISCOS INERENTES À ATIVIDADE. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283 DO STF. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO. 1. A jurisprudência dominante desta Corte Superior se orienta no sentido de prevalência das normas do CDC, em detrimento das Convenções Internacionais, como a Convenção de Montreal precedida pela Convenção de Varsóvia, aos casos de atraso de voo, em transporte aéreo internacional. 2. O Tribunal de origem fundamentou sua decisão na responsabilidade objetiva da empresa aérea, tendo em vista que os riscos são inerentes à própria atividade desenvolvida, não podendo ser reconhecido o caso fortuito como causa excludente da responsabilização. Tais argumentos, porém, não foram atacados pela agravante, o que atrai, por analogia, a incidência da Súmula 283 do STF. 3. No que concerne à caracterização do dissenso pretoriano para redução do quantum indenizatório, impende ressaltar que as circunstâncias que levam o Tribunal de origem a fixar o valor da indenização por danos morais são de caráter personalíssimo e levam em conta questões subjetivas, o que dificulta ou mesmo impossibilita a comparação, de forma objetiva, para efeito de configuração da divergência, com outras decisões assemelhadas. 4. Agravo regimental a que se nega provimento” (STJ – 3ª Turma, AgRg no Ag 1343941/RJ, Rel. Ministro Vasco Della Giustina, j. 18-11-2010) e “CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRANSPORTE AÉREO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO. ORIENTAÇÃO PREDOMINANTE. IMPROVIMENTO. I. Aplicam-se as disposições do Código de Defesa do Consumidor à reparação por danos resultantes da má-prestação do servi-

ço, inclusive decorrentes de atrasos em voos internacionais. Precedentes desta Corte. II. Inviável ao STJ a apreciação de normas constitucionais, por refugir à sua competência. III. Agravo regimental a que se nega provimento” (STJ, Quarta Turma, AgRg no Ag 1157672/PR, rel. Min. Aldir Passarinho Jr., j. 11-5-2010).

Por ser a relação havida entre as partes de consumo, a responsabilidade dos prestadores de serviços, embora independente de culpa ou dolo, aperfeiçoa-se mediante o concurso de três pressupostos: (a) defeito do serviço; (b) evento danoso; (c) relação de causalidade entre o defeito do serviço e o dano.

No caso dos autos, estão presentes todos esses elementos ensejadores da responsabilização civil da prestadora de serviço, ora demandada.

Com efeito, a contratação do serviço de transporte aéreo da demandada, o cancelamento do voo e a realocação para outro, bem como a perda do voo de conexão não foram negados pela demandada, a qual sustentou a ocorrência de força maior, uma vez que o piloto do voo programado apresentou sérios e inesperados problemas de saúde. No mais, os fatos narrados pela autora não foram objeto de impugnação específica, tornando-se, portanto, incontroversos.

A empresa ré, por sua vez, muito embora afirme que os problemas foram causados por motivo de força maior, não produziu prova que permitisse o reconhecimento de que o cancelamento do voo AA 2980 ocorreu em razão de problema de saúde do piloto da aeronave, ônus que era seu, a teor do disposto no art. 14, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, e no art. 333, II, do Código de Processo Civil.

Ainda que assim não fosse, o motivo sustentado pela demandada para o cancelamento do voo em questão tem o caráter de fortuito interno, por ser inerente à atividade de transporte e ao risco de sua execução, a qual é direcionada à obtenção de lucro, não constituindo, desse modo, dirimente de responsabilidade. Como salienta Sérgio Cavalieri Filho, “entende-se por *fortuito interno* o fato imprevisível, e, por isso, inevitável, que se liga à organização da empresa, que se relaciona com os riscos da atividade desenvolvida pelo transportador. [...] O *fortuito externo* é também fato imprevisível e inevitável, mas estranho à organização do negócio. É fato que não guarda nenhuma ligação com a empresa, como fenômenos da

natureza – tempestades, enchentes etc. Duas, são, portanto, as características do fortuito externo: autonomia em relação aos riscos da empresa e inevitabilidade, razão pela qual alguns autores o denominam de força maior (Agostinho Alvim, ob. Cit., pp. 314-315). Pois bem, tão forte é a presunção de responsabilidade do transportador, que nem mesmo o fortuito interno o exonera do dever de indenizar; só o *fortuito externo*, isto é, o fato estranho à empresa, sem ligação alguma com a organização do negócio. Esse entendimento continua sustentável à luz do Código do Consumidor, no qual, para que se configure a responsabilidade do fornecedor de serviço (art. 14), basta que o acidente de consumo tenha por causa um *defeito do serviço*, sendo irrelevante se o defeito é de concepção, de prestação ou comercialização, e nem ainda se previsível ou não. Decorrendo o acidente de um defeito do serviço, previsível ou não, haverá sempre o dever de indenizar do transportador. Entre as causas de exclusão de responsabilidade do fornecedor de serviços, o CDC (art. 14, § 3º) não se referiu ao caso fortuito e à força maior, sendo assim possível entender que apenas o fortuito externo o exonera do dever de indenizar” (Programa de Responsabilidade Civil. 3. ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2002, p. 246-247).

A necessidade de mudanças de pilotos em aeronaves não é incomum, tendo a empresa ré a obrigação de possuir meios para substituí-los em tempo hábil, caso seja necessário, para não atrasar a viagem de seus clientes e, por consequência, o cumprimento dos compromissos agendados por estes. Além disso, ao adquirir as passagens aéreas, a autora passou a ter um interesse reconhecido juridicamente – contrato de transporte – de chegar ao seu destino na data e horário previstos, consoante dispõe o art. 737 do Código Civil.

Dessa maneira, configurado o defeito do serviço de transporte aéreo prestado pela empresa ré, consistente no cancelamento do voo (XX XXXX), por motivo não comprovado nos autos, com a consequente perda do voo de conexão (XX XXX), que implicou atraso de mais de dois dias para conclusão da viagem agendada pela autora.

O nexó causal entre o defeito do serviço e o dano experimentado pela autora é visível. O dano moral é evidente, pois a autora somente chegou ao seu destino final mais de 48 horas após o dia inicialmente acertado entre as partes e que era o esperado, tanto pela própria autora como por seus familiares e amigos, em razão de programas previamente ajustados entre eles.

Porém, não foi apenas o cancelamento do voo em si que causou o dano, mas uma sequência de fatos que agravaram o transtorno do atraso, pois consta que a autora vivenciou muitas horas de espera no aeroporto do Galeão até ser devidamente encaminhada para um hotel, o que a sujeitou a situação de desgaste físico-psicológico, aflição e indignação.

Não se pode olvidar que a ré efetivamente arcou com todos os gastos de estada da autora na cidade do Rio de Janeiro. O fato, porém, é que não havia justificativa para tamanho transtorno causado à demandante em face do cancelamento imprevisto do voo internacional.

Cabível, assim, a pleiteada indenização por danos morais: “O dano moral decorrente de atraso de voo, prescinde de prova, sendo que a responsabilidade de seu causador opera-se, ‘in re ipsa’, por força do simples fato da sua violação em virtude do desconforto, da aflição e dos transtornos suportados pelo passageiro” (STJ, Quarta Turma, REsp 299.532/SP, rel. Des. conv. Honildo Amaral de Mello Castro, j. 27-10-2009).

A procedência do pedido formulado na inicial é medida que se impõe. Recorde-se que a reparação dos danos morais está sujeita aos limites impostos pelo princípio da vedação ao enriquecimento sem causa, um dos pilares que sustentam o Código Civil, bem como não é adequado o critério que aponta a potencialidade econômica do demandado como único parâmetro para a indenização, com o desiderato de inibir a perpetração de novas condutas semelhantes. Tampouco há verificar tão-somente as condições da vítima para a fixação do valor pecuniário que represente o dano moral.

Portanto, atento às circunstâncias atinentes ao caso em tela, fixo seguramente em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a indenização devida pela ré à autora, como forma de compensar o dano moral por ela experimentado.

III – Ante o exposto, julgo procedente o pedido formulado na inicial, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de compensação pelos danos morais experimentados pela autora, valor que deverá ser atualizado pelo INPC a contar da data de publicação desta sentença até o efetivo pagamento do débito, acrescido, ainda, de juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação.

Sem custas nem honorários advocatícios (art. 55 da Lei 9.099/95).

Publique-se.

Registre-se.

Intimem-se.

Com o trânsito em julgado, arquivem-se com anotações e baixa.

Comarca de Canoinhas, 19 de setembro de 2011

MÁRCIO SCHIEFLER FONTES

JUIZ DE DIREITO

CONTRATO DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE BUFFET- RELAÇÃO DE CONSUMO - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM FESTA DE CASAMENTO - PROVAS DOCUMENTAIS E TESTEMUNHAIS- DESCUMPRIMENTO CONTRATUAL - RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MATERIAL NÃO COMPROVADO – OBRIGAÇÃO DE FAZER – DANO MORAL CONFIGURADO. (TJRJ.PROCESSO Nº: 0024957-90.2010.8.19.0202. DÉCIMO QUINTO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL. JUÍZA: CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES, JULGAMENTO EM 25/04/2011).

XV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Dispensado o relatório, nos termos do art. 38 da Lei nº 9099/95.

Cinge-se o caso em tela na aferição da responsabilidade civil da parte ré.

Pleiteia a parte autora a condenação da ré a promover a entrega de álbum fotográfico, a foto 20x25, serviço de filmagem, bem como a reparar os danos materiais e morais em razão do descumprimento do contrato de serviço quando da celebração de sua festa de casamento.

A ré alega preliminarmente a inépcia da inicial, e no mérito contraria os pedidos iniciais, formulando pedido contraposto de condenação da autora ao cumprimento do contrato, pagando-lhe os valores que considera devidos, pelo descumprimento do contrato e convidados excedentes.

Inicialmente, rejeito a preliminar arguida, considerando que estão presentes os elementos necessários à propositura da ação (art.282 do CPC) e seu consequente conhecimento.

Ultrapassada a preliminar suscitada, passo ao exame do mérito dos pedidos.

Trata-se de relação de consumo, aplicando-se em conseqüência, a Lei nº 8.078/90.

Isto posto, subsiste a responsabilidade objetiva do fornecedor de bens e serviços pelos danos experimentados pelo consumidor a teor do art. 14 do CDC, responsabilidade afastada somente se verificada a inexistência de defeito no serviço, culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

O fornecedor tem o dever de prestar informação clara, objetiva, adequada ao consumidor sobre o produto ou serviço que está a oferecer, dever que decorre do princípio da transparência máxima nas relações de consumo, conforme art. 4º, caput, e art. 6º, III, Lei 8078/90.

A lei 8078/90 impõe ao fornecedor deveres anexos de cautela, cuidado, e lealdade, deveres estes decorrentes do princípio da boa fé (art. 4º, III, CDC), de molde a proteger o consumidor, a parte mais frágil da relação de consumo (princípio da vulnerabilidade, art. 4º, I, CDC), consoante o inciso IV do art. 6º CDC.

Na hipótese dos autos, tendo em vista o conjunto probatório produzido, tenho que restou evidenciada a falha na prestação de serviço pela empresa-ré, uma vez que pela leitura do instrumento contratual firmado entre as partes, em confronto com as fotos carreadas nos autos e os depoimentos colhidos em audiência, vislumbra-se terem sido descumpridos os termos daquele pacto.

Sobretudo pelas fotos acostadas aos autos nas quais se verifica a parca ornamentação da festa, a reduzida quantidade de doces nas mesas, além da baixa qualidade do bolo de casamento, em total desacordo com a foto paradigma anteriormente apresentada.

Ademais, se havia parcelas a serem adimplidas no dia do evento nada inviabilizaria que o pagamento acontecesse ao final daquele, não podendo a ré reduzir as suas obrigações contratuais sob o fundamento da falta de pagamento, até porque, esta não se verificou.

Assim, não se comprovou o cumprimento dos termos do contrato, de forma que nada haverá que ser percebido a este título, sob pena de penalizar ainda mais os contratantes pela realização de festa de baixa qualidade.

Portanto, restou caracterizada a falha na prestação do serviço da ré, inexistindo nos autos elementos que levem a crer que a parte autora tenha obtido o fornecimento dos serviços constantes do contrato a contento, ônus probatório que competia a ré na forma do art. 333, II, do CPC e do qual não se desincumbiu a contento.

Outrossim, a reparação moral decorre da frustração da legítima expectativa da consumidora, no dia de celebração extremamente importante para a sua realização pessoal, de seus familiares e amigos, patente o constrangimento e angústia vivenciados pela mesma com o descumprimento do contrato em questão.

Assim, subsiste o dever de indenizar os danos extrapatrimoniais experimentados, sendo que na hipótese, levados em conta as condições das partes, a gravidade da lesão, sua extensão e repercussão, arbitro o *quantum* em R\$4.000,00 (quatro mil reais) em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Colhe-se, neste sentido, julgado deste Eg. Tribunal de Justiça, conforme julgado abaixo ementado:

“PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. DIREITO DO CONSUMIDOR.

DEFEITO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS EM FESTA DE CASAMENTO. CONSEQÜÊNCIAS INIMAGINÁVEIS SOB O ASPECTO EMOCIONAL. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR INDENIZATÓRIO RAZOAVELMENTE FIXADO. RECURSOS AOS QUAIS SE NEGA SEGUIMENTO AO ABRIGO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. I Cuida-se de relação de consumo. Logo, responsabilidade objetiva, estando comprovada nos autos, através dos depoimentos das testemunhas, a narrativa fática descrita na inicial, o dano e o nexa causal. Em suma, restou comprovada a existência de falha na prestação do serviço; II Inimagináveis as conseqüências emocionais para os noivos que, no dia de seu casamento, se deparam com uma festa muito aquém da esperada e contratada, passando grande constrangimento perante seus convidados. Situação que, indiscutível-

mente, resulta em dever indenizatório pelo dano moral, valor razoavelmente fixado na hipótese; III Recursos aos quais se nega seguimento - art. 557, do Código de Processo Civil.”

(0015763-92.2007.8.19.0001 - APELAÇÃO - 1ª Ementa

DES. ADEMIR PIMENTEL - Julgamento: 02/12/2010 - DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL)

Por outro lado, os danos materiais estes não restaram claramente delineados, posto que apesar da baixa qualidade do serviço, além do descumprimento específico de alguns termos do contrato, o serviço foi prestado, não se podendo presumir, por falta de demonstração cabal, o dano patrimonial passível de reparação.

De outro giro, em relação aos pedidos contrapostos formulados pela ré há que se declarar a sua extinção sem julgamento de mérito, em razão da incompetência deste Juízo para o seu julgamento, posto que incabível a postulação em Juizado Especial Cível por pessoa jurídica que não comprova a sua condição de microempresa ou de empresa de pequeno porte.

Diante do exposto e por tudo mais que dos autos consta:

a) condeno a ré a fornecer o álbum fotográfico, foto 20x25, e serviço de filmagem, conforme contrato de fls. 12, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da leitura de sentença, sob pena de multa diária de R\$ 20,00 (vinte reais) em caso de descumprimento;

b) julgo improcedente o pedido de reparação material;

c) julgo procedente o pedido de indenização por danos morais para condenar a ré a pagar à parte autora a quantia de R\$4.000,00 (quatro mil reais) que deverá ser corrigida monetariamente a partir desta data e acrescida dos juros legais, a partir da citação;

d) julgo extinto o processo, sem julgamento do mérito, na forma do art. 51, IV da lei 9099/95, no tocante aos pedidos contrapostos.

Sem custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 54 e 55 da Lei nº 9099/95.

Registre-se e intimem-se, observando-se a data da leitura da sentença, devendo as futuras publicações se dar em nome do patrono indicado na contestação.

Rio de Janeiro, 25 de abril de 2011.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES

JUÍZA DE DIREITO

RELAÇÃO DE CONSUMO- COMPRA DE PRODUTO PARA PRESENTE - NEGATIVA DE TROCA- AUSÊNCIA DE NOTA FISCAL - RESPONSABILIDADE DO COMERCIANTE - CONSUMIDOR VULNERÁVEL- PRINCÍPIO DA BOA FÉ - TROCA ABERTA- OBRIGAÇÃO DE FAZER - DANOS MORAIS *IN RE IPSA* - (TJRJ. PROCESSO Nº: 0021677-14.2010.8.19.0202. DÉCIMO QUINTO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL. JUÍZA: CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES, JULGAMENTO EM: 18/03/ 2011).

XV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Dispensado o relatório, nos termos do art. 38 da Lei nº 9099/95.

Cinge-se o caso em tela na aferição da responsabilidade civil da parte ré.

Pretende a parte autora indenização por danos morais em razão da negativa da ré em restituir o valor pago ou a troca do produto presenteado a sua filha.

Contestação da ré, suscitando preliminar de incompetência dos Juizados Especiais e de ilegitimidade ativa, pugnando pela improcedência da demanda.

Inicialmente, rejeito a preliminar arguída, considerando que a matéria em exame não necessita de prova técnica para que haja seu deslinde, prescindindo da prova elaborada por *expert* diante da sua pequena complexidade, sendo certo ser este Juízo competente para julgar o presente feito.

No mais, a demandante é parte legítima para figurar no pólo ativo da lide, posto que possui o liame subjetivo necessário para tanto, diante da narrativa autoral, sofrendo as conseqüências da conduta da ré de modo imediato, ainda, enquadrando-se no conceito de consumidor inserto no artigo 2º do CDC, pelo que o feito não merece ser extinto sem resolução do mérito.

Ultrapassadas as preliminares suscitadas, passo ao exame do mérito dos pedidos.

Trata-se de relação de consumo, aplicando-se em conseqüência, a Lei nº 8.078/90.

Isto posto, subsiste a responsabilidade objetiva do fornecedor de bens e serviços pelos danos experimentados pelo consumidor a teor do art. 14 do CDC, responsabilidade afastada somente se verificada a inexistência de defeito no serviço, culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

A lei 8078/90 impõe ao fornecedor deveres anexos de cautela, cuidado, e lealdade, deveres estes decorrentes do princípio da boa fé (art. 4º, III, CDC), de molde a proteger o consumidor, a parte mais frágil da relação de consumo (princípio da vulnerabilidade, art. 4º, I, CDC), consoante o inciso IV do art. 6º CDC.

O fornecedor tem o dever de prestar informação clara, objetiva, adequada ao consumidor sobre o produto ou serviço que está a oferecer, dever que decorre do princípio da transparência máxima nas relações de consumo, conforme art. 4º, caput, e art. 6º, III, Lei 8078/90.

No caso em tela, deve ser mencionado que são verossímeis as alegações da parte autora no sentido de que foi hostilizada dentro do estabelecimento da ré pelo seu preposto quando da negativa de troca do produto.

Vale frisar que apesar da legislação consumerista não obrigar a troca do produto quando inexistente vício, a ré adota o procedimento de troca aberta, por sua liberalidade, sendo que não há porque negar a troca do produto por ausência de apresentação de nota fiscal, já que a conduta normal quando se presenteia alguém é dar o produto sem a nota fiscal e ainda sem etiqueta de compra.

Nesse sentido, restou evidente que o produto fora comercializado nas dependências da ré, e que apresentava a etiqueta de venda, devendo ser acrescentado que o ótimo estado de conservação do mesmo – verificada na apresentação do bem em AIJ, denota a sua não utilização pela filha da autora, de forma que a vestimenta apresentava as condições essenciais para a efetivação da troca.

Neste sentido, cabe frisar que não prospera a alegação da ré da exis-

tência de responsabilidade subsidiária em relação ao fabricante do produto, posto que a comercialização fora dos limites temporais de consumo estipulados por àquele, faz recair sobre a ré, de forma exclusiva, o dever de reparar os danos decorrentes de sua conduta.

Conclui-se, portanto, que houve conduta abusiva da reclamada, não obtendo êxito em produzir prova efetiva em contrário às afirmativas da consumidora, ônus que lhe competia na forma do art. 333, II, do CPC, e do qual não se desincumbiu a contento, inexistindo nos autos qualquer prova tendente a afastar a sua responsabilização no caso em comento.

Outrossim, versa a hipótese dano moral *in re ipsa*, subsistindo o dever de compensar os danos extrapatrimoniais experimentados, sendo que na hipótese, levados em conta as condições das partes, a gravidade da lesão, sua extensão e repercussão, sobretudo a situação vexatória pela qual passou a autora acompanhada de sua filha menor, o *quantum* deverá ser arbitrado em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, além do caráter punitivo-pedagógico que reveste o instituto.

Diante do exposto e por tudo mais que dos autos consta julgo parcialmente procedente o pedido de indenização por danos morais para condenar a ré a pagar a parte autora a quantia de R\$ 7.000,00 (sete mil reais) que deverá ser corrigida monetariamente a partir desta data e acrescida dos juros legais, a partir da citação.

Sem custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 54 e 55 da Lei nº 9099/95.

Registre-se e intimem-se, observando-se a data da leitura da sentença e o nome do patrono da ré informado na contestação para efeito das futuras publicações.

Rio de Janeiro, 18 de março de 2011.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES

JUÍZA DE DIREITO

RELAÇÃO DE CONSUMO – PRODUTO PERECÍVEL- VALIDADE VENCIDA – IMPRÓPRIO PARA CONSUMO- INTOXICAÇÃO ALIMENTAR – RISCO À SAÚDE – RESPONSABILIDADE DO COMERCIANTE – NECESSIDADE DE CONSERVAÇÃO DE PRODUTO - DEVER DE INFORMAÇÃO – DANO MORAL IN RE IPSA. (TJRJ.PROCESSO Nº: 0010221-04.2009.8.19.0202. DÉCIMO QUINTO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL. JUÍZA: CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES, JULGAMENTO EM 07/02/2011).

XV JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL

SENTENÇA

Vistos, etc.

Dispensado o relatório, nos termos do art. 38 da Lei nº 9099/95.

Cinge-se o caso em tela na aferição da responsabilidade civil da parte ré.

Pleiteia a parte autora a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais em razão da venda de produto com a validade vencida, acarretando no autor abalo físico decorrente de intoxicação alimentar após o consumo do produto.

Inicialmente, não se vislumbra a acenada ilegitimidade passiva, eis que a luz da teoria da asserção aplicada à hipótese, se o autor atribui à ré a responsabilidade pelos eventos danosos, esta é parte legítima para compor o pólo passivo do feito, sendo que o reconhecimento da responsabilidade civil na espécie será analisado no mérito da demanda.

Ultrapassada a preliminar suscitada, passo ao exame do mérito dos pedidos.

Trata-se de relação de consumo, aplicando-se em conseqüência, a Lei nº 8.078/90.

Isto posto, subsiste a responsabilidade objetiva do fornecedor de bens e serviços pelos danos experimentados pelo consumidor a teor do art. 14

do CDC, responsabilidade afastada somente se verificada a inexistência de defeito no serviço, culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

A lei 8078/90 impõe ao fornecedor deveres anexos de cautela, cuidado, e lealdade, deveres estes decorrentes do princípio da boa fé (art. 4º, III, CDC), de molde a proteger o consumidor, a parte mais frágil da relação de consumo (princípio da vulnerabilidade, art. 4º, I, CDC), consoante o inciso IV do art. 6º CDC.

O fornecedor tem o dever de prestar informação clara, objetiva, adequada ao consumidor sobre o produto ou serviço que está a oferecer, dever que decorre do princípio da transparência máxima nas relações de consumo, conforme art. 4º, caput, e art. 6º, III, Lei 8078/90.

No caso em tela, deve ser mencionado que são verossímeis as alegações da parte autora no sentido de que o produto não estava próprio para consumo quando foi comercializado, eis que a data de validade constante na caixa colacionada nos autos é 24/02/2009 sendo que a data de venda do produto constante da nota fiscal é 04/03/2009, quando então a validade já havia sido extrapolada.

E, por outro lado, a ré não obteve êxito em produzir prova efetiva em contrário às afirmativas do consumidor, ônus que lhe competia na forma do art. 333, II, do CPC, e do qual não se desincumbiu a contento, inexistindo nos autos qualquer prova tendente a afastar a sua responsabilização no caso em comento.

Neste sentido, cabe frisar que não prospera a alegação da ré da existência de responsabilidade subsidiária em relação ao fabricante do produto, posto que a comercialização fora dos limites temporais de consumo estipulados por àquele, faz recair sobre a ré, de forma exclusiva, o dever de reparar os danos decorrentes de sua conduta.

Conclui-se, portanto, que houve ato ilícito da reclamada, sendo certo que em se tratando de bem perecível de consumo humano, o potencial risco à saúde obriga aos fornecedores que se cerquem das medidas necessárias para a conservação do produto posto à venda, devendo retirar do mercado àqueles cujo consumo se mostre inadequado, prática não adotada pela ré na demanda em apreço.

Outrossim, versa a hipótese dano moral in re ipsa, subsistindo o de-

ver de compensar os danos extrapatrimoniais experimentados, sendo que na hipótese, levados em conta as condições das partes, a gravidade da lesão, sua extensão e repercussão, o quantum deverá ser arbitrado em R\$ 2.000,00 (dois mil reais) em atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

Por fim, tendo em vista a potencial lesividade à saúde humana da comercialização de produto impróprio para consumo, cabe instar a vigilância sanitária para que tome ciência do relatado nos autos, tomando as providências que considerar cabíveis.

Diante do exposto e por tudo mais que dos autos consta

a) julgo parcialmente procedente o pedido de indenização por danos morais para condenar a ré a pagar a parte autora a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) que deverá ser corrigida monetariamente a partir desta data e acrescida dos juros legais, a partir da citação;

b) determino a expedição de ofício à Superintendência de Vigilância Sanitária da Secretaria de Estado de Saúde e Defesa Civil do Rio de Janeiro, com cópia da presente, bem como da inicial e documentos que a instruem, para conhecimento e providências que julgarem necessárias.

Sem custas e honorários advocatícios, nos termos do art. 54 e 55 da Lei nº 9099/95.

Registre-se e intimem-se, observando-se a data da leitura da sentença e o nome do patrono da ré informado na contestação para efeito das futuras publicações.

Rio de Janeiro, 07 de fevereiro de 2011.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES

JUÍZA DE DIREITO

PROCESSO CIVIL - INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS - INJÚRIA PROFERIDA POR ADVOGADO CONTRA MAGISTRADO NO EXERCÍCIO DA FUNÇÃO - ATITUDE DESRESPEITOSA DE ADVOGADO NO AMBIENTE DE TRABALHO DO AUTOR, MACULANDO SUA HONRA, DIFAMANDO SUA REPUTAÇÃO E EXTRAPOLANDO, PORTANTO, OS LIMITES DAS PRERROGATIVAS QUE LHE SÃO OUTORGADAS PARA O EXERCÍCIO DE SEU OFÍCIO - PROCEDENTE. (TJBA.PROCESSO N° 00708297620098050001.PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ. JUÍZA MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ. JULGADO EM 24/02/2010).

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ DA COMARCA DE SALVADOR

SENTENÇA

Vistos e etc...

Dispensou o relatório na forma do art. 38 da Lei 9.099/95.

Trata-se de Ação de Indenização por danos morais movida pelo autor em razão de suposta injúria perpetrada pelo réu ao afirmar que o despacho de fls.06, proferido no processo n° XXXXXXXXXXXX, em trâmite no XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX, teria sido proferido por um “débil mental”.

Em que pese tenha o réu negado ter dirigido tal adjetivo injurioso à pessoa do autor, alegando ter se referido ao “despacho débil mental” pelo mesmo proferido, restou devidamente comprovado dos autos, mediante prova testemunhal produzida, que o réu agiu de forma desrespeitosa, maculando a honra subjetiva do autor e difamando sua reputação em seu ambiente de trabalho, extrapolando, portanto, os limites das prerrogativas que lhe são outorgadas para o exercício do seu ofício.

Nessa esteira de inteligência, o doutrinador JAURO DUARTE GEHLEN conceitua com clareza a premissa a ser respeitada, ao referir que¹

“(...) os advogados precisam administrar com precisão e equilíbrio a palavra escrita e verbalizada, pois estas são a matéria prima do seu trabalho. Não se olvida aqui que a advocacia se caracteriza como uma profissão de coragem e de resistência.

Contudo, ser bravo e independente na defesa da parte não se confunde - são elas antinômicas - à bravata, à injúria, à difamação ou ao des-tempero verbal, afrontando à honra de quaisquer pessoas envolvidas no processo, seja o magistrado, a parte, o Membro do Ministério Público, o serventuário ou advogado da parte contrária.

Por outras palavras: a independência e a bravura não podem romper com os padrões da convivência civilizada, da educação, do respeito recíproco, tampouco podem gerar situações de constrangimento, através de acusações destemperadas, desproporcionadas e imotivadas”.

A imunidade profissional que protege o advogado, que está afeita aos limites que lhe impõe o Sistema Legal (aí compreendidos os Princípios que norteiam todo o ordenamento jurídico), não serve para eximi-lo indistintamente do abusivo uso da palavra, proferida dentro ou fora dos autos.

A ler-se a significativa e específica doutrina de FÁBIO MILLMAN², co-lhe-se o precioso ensinamento de que

“Sendo a palavra, tanto escrita como oral, meio entregue às partes para buscar a tutela jurisdicional, é natural a imposição de barreiras limitadoras que previnam e coíbam abusos. O de-

¹ Petição inicial da ação indenizatória materializada no processo que levou o número 10601326788, e que tramita junto à 1ª Vara Cível do Foro Central desta Comarca de Porto Alegre.

² MILLMAN, Fábio. IMPROBIDADE PROCESSUAL: comportamento das partes e de seus procuradores no processo civil. Rio de Janeiro: Ed. Forense, 2007, pp. 123 a 130.

ver de respeito e contenção verbal, de urbanidade, ou, como prefere José Augusto Delgado, o Princípio do Respeito Pessoal, decorre logicamente da retirada das partes da solução direta da lide e da entrega da função de sua composição ao Estado, via atividade jurisdicional”.

E, em conclusão ao pensamento, cita o doutrinador o seguinte comentário de VICENTE MIRANDA:

“Se o Estado aboliu, com a estatização da Justiça, a violência física, proibiu, por via de consequência, a espécie violência verbal, oral e escrita. E proibir a violência das palavras significa exigir que na relação processual o tratamento entre todos os sujeitos do processo se faça com educação, com dignidade e com respeito”.

Houve, sim, excesso de atuação por parte do réu, que corroborou por injuriar e difamar o ora autor, pelo que deve ser responsabilizado em face do ilícito cível cometido, restando apenas determinar-se o quantum a ser indenizado, em relação ao dano moral experimentado pelo autor.

Nesse diapasão, oportuno trazer à baila o ensinamento de Sérgio Cavaliéri Filho³:

“[...] se por um lado a Lei Maior confere ao advogado inviolabilidade por seus atos e manifestações no exercício da profissão, por outro garante a todos a inviolabilidade da honra, da imagem, da intimidade e da vida privada, assegurado o direito

3 CAVALIERI FILHO, Sérgio. *Programa de Responsabilidade Civil*. 7ª edição, São Paulo: Ed. Atlas, 2007, p. 378.

à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação (art. 5º, X).

E como a Constituição não pode estar em conflito consigo mesma, não obstante a diversidade de normas e princípios que contém, forçoso é concluir que sempre que direitos constitucionais colocados em confronto, um condiciona o outro, atuando como limites estabelecidos pela própria Lei Maior para impedir excessos e arbítrios.

[...]

Resulta daí uma verdade elementar que nunca é demais lembrar-la: **todo direito tem limite, mesmo os direitos chamados absolutos, qual seja, o direito alheio; e quando esse limite é ultrapassado, configura-se o abuso de direito, ato ilícito gerador da responsabilidade.** O abuso de direito é o outro lado de uma mesma moeda: se o exercício regular de um direito é ato lícito, a contrário sendo o exercício anormal é ilícito, repellido pela ordem jurídica”. (grifei)

E o dano moral, no caso, é in re ipsa, o qual se presume, conforme as mais elementares regras da experiência comum, prescindindo de prova quanto à ocorrência de prejuízo concreto. É da doutrina⁴:

“[...] por se tratar de algo imaterial ou ideal a prova do dano moral não pode ser feita através dos mesmos meios utilizados para a comprovação do dano material. Seria uma demasia, algo até impossível exigir que a vítima comprove a dor, a tristeza ou a humilhação através de depoimentos, documentos ou perícia; não teria ela como demonstrar o descrédito, o repúdio ou o desprestígio através dos meios probatórios tradicionais, o que acabaria por ensejar o retorno à fase da irreparabilidade do dano moral em razão de fatores instrumentais.

⁴ CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de Responsabilidade Civil. 7ª edição, São Paulo: Ed. Atlas, 2007, p. 83.

Nesse ponto a razão se coloca ao lado daqueles que entendem que o dano moral está ínsito na própria ofensa, decorre da gravidade do ilícito em si. (...) Em outras palavras, o dano moral existe in re ipsa; deriva inexoravelmente do próprio fato ofensivo, de tal modo que, provada a ofensa, ipso facto está demonstrado o dano moral à guisa de uma presunção natural, uma presunção hominis ou facti que decorre das regras de experiência comum”.

No que se refere ao quantum indenizatório, cabe tecermos algumas considerações.

É cediço que, a reparabilidade do dano moral, alçada ao plano constitucional, no artigo 5º, incisos V e X da Carta Política, e expressamente consagrada na lei substantiva civil, em seus artigos 186 combinado com 927, exige que o julgador, valendo-se de seu bom senso prático e adstrito ao caso concreto, arbitre, pautado nos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, um valor justo ao ressarcimento do dano extrapatrimonial.

Neste propósito, impõe-se que o magistrado atente às condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado, assim como à intensidade e duração do sofrimento, e à reprovação da conduta do agressor, não se olvidando, contudo, que o ressarcimento da lesão ao patrimônio moral deve ser suficiente para recompor os prejuízos suportados, sem importar em enriquecimento sem causa da vítima.

A dúplici natureza da indenização por danos morais vem ressaltada na percuente lição de Caio Mário, citado por Sérgio Cavalieri Filho, em sua obra Programa de Responsabilidade Civil:

“Como tenho sustentado em minhas Instituições de Direito Civil (v. II, n.176), na reparação por dano moral estão conjugados dois motivos, ou duas concausas: I - punição ao infrator por haver ofendido um bem jurídico da vítima, posto que imaterial; II – pôr nas mãos do ofendido uma soma que não é o pretium doloris, porém o meio de lhe oferecer oportunidade de conseguir uma satisfação de qualquer espécie, seja de ordem in-

telectual ou moral, seja mesmo de cunho material, o que pode ser obtido ‘no fato’ de saber que esta soma em dinheiro pode amenizar a amargura da ofensa e de qualquer maneira o desejo da vingança” (in: Programa de Responsabilidade Civil. 5ª ed. São Paulo: Malheiros, 2004, p.108/109, grifei).

Diverso não é o entendimento do Colendo STJ, consoante se verifica do seguinte precedente:

“ADMINISTRATIVO – RESPONSABILIDADE – CIVIL – DANO MORAL – VALOR DA INDENIZAÇÃO. 1. O valor do dano moral tem sido enfrentado no STJ com o escopo de atender a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor, para que não volte a reincidir. 2. Posição jurisprudencial que contorna o óbice da Súmula 7/STJ, pela valoração jurídica da prova. 3. Fixação de valor que não observa regra fixa, oscilando de acordo com os contornos fáticos e circunstanciais. 4. Recurso especial parcialmente provido”. (RESP 604801/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 23.03.2004, DJ 07.03.2005 p. 214)

Ao concreto, demonstrada a abusividade do ato praticado pelo réu; levando-se em conta as condições econômicas e sociais do ofendido e do agressor; a gravidade potencial da falta cometida; o caráter coercitivo e pedagógico da indenização; os princípios da proporcionalidade e razoabilidade; tratando-se de dano moral puro; e que a reparação não pode servir de causa a enriquecimento injustificado; considero justo e adequado estimar o valor indenizatório em 10 (dez) salários mínimos vigentes, que perfaz a quantia de R\$5.100,00 (cinco mil e cem reais).

Ante o exposto, julgo procedente o pedido para condenar o réu a pagar ao autor, a quantia de R\$5.100,00 (cinco mil e cem reais) de danos morais, devidamente corrigido, no prazo de 10 dias e mais multa de 10%, após 15 (quinze) dias do trânsito em julgado, segundo o art. 475, j, do CPC, de acordo com a lei nº 11232/05 recepcionado pelo FONAJE, enunciado nº 105.

Sem custas e honorários advocatícios de acordo com o art. 55 da lei 9.099/95.

P.R.I.

Salvador – Bahia, ____ de _____ de _____

MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ

JUÍZA DE DIREITO

PROCESSO CIVIL. - OBRIGAÇÃO DE FAZER – MULTA - CONVENÇÃO CONDOMINIAL – INFRAÇÃO - MANUTENÇÃO DE ANIMAL DE PEQUENO PORTE EM UNIDADE AUTÔNOMA - TESTEMUNHA APRESENTADA PELO AUTOR, CONCEITUADO MÉDICO VETERINÁRIO, DESCREVE O ANIMAL COMO DÓCIL E DE RAÇA PRÓPRIA PARA SER CRIADA EM APARTAMENTO E CONVIVER EM FAMÍLIA - ADMINISTRADOR DO CONDOMÍNIO INFORMA QUE NUNCA HOUVE REGISTRO DE RECLAMAÇÕES DE OUTROS MORADORES QUANTO AO COMPORTAMENTO DO ANIMAL, NÃO FICANDO CONFIGURADO PREJUÍZO AO SOSSEGO, SEGURANÇA E A SAÚDE DOS VIZINHOS, FATO ATESTADO TAMBÉM POR OUTRA MORADORA - PROCEDENTE. (TJBA.PROCESSO Nº 0128949-20.2006.805.0001.PRIMEIRO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ. JUÍZA: MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ. JULGADO EM 12/07/2007)

I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DE CAUSAS COMUNS – PIATÃ DA COMARCA DE SALVADOR

SENTENÇA

Vistos, etc...

Dispensado o relatório da forma regimental, art. 38 da lei 9099/95.

Pede o autor, em seu nome e representando uma jovem família, a permanência de seu animal de estimação “B” em sua unidade condominial.

Não obstante o Regimento Interno em seu artigo 8º expressamente vetar a criação de animais de qualquer espécie, cachorro e gato, o entendimento dominante é de que antes valia o que dizia a convenção condominial, mas se não houver prova inconteste de que o cão de pequeno ou mesmo grande porte cause, transtornos ao sossego, segurança e a saúde dos moradores do prédio, o animal pode ficar. Sem a prova do incômodo prevalece o direito de propriedade. O Código Civil e a Constituição garan-

tem a posse de bichos de estimação em apartamentos, a declaração dos Direitos Universais dos Animais da Organização das Nações Unidas (ONU), diz que o ser humano está mais ou menos preparado para conviver com os próprios semelhantes, na medida em que for capaz de respeitar os direitos dos seres menores, como o dos animais.

Valem as seguintes transcrições:

“Ação declaratória – Direito de manutenção de animais de pequeno porte em apartamento – Admissibilidade. Não demonstrada a prejudicialidade dos cães em relação aos demais integrantes do condomínio, há de se respeitar o direito de propriedade que ampara os moradores, declarando-se a nulidade da cláusula proibitiva” (Ap. c/ Ver. 520.104-00/6 – 10ª Câ. – Rel. Juiz Marcos Martins – j. 05.08.1998).

“Ação cominatória – Condomínio – Proibição da permanência de animais de médio porte na unidade autônoma – Prejuízo inexistente - Inocorrência de desrespeito à convenção condominial. As regras estabelecidas pelos condôminos, nas propriedades horizontais, hão de ter por parâmetro os mandamentos contidos nos arts. 10, inciso III, e 19 da Lei de Condomínios e Incorporações, a fim de que não afrontem o justo exercício do direito de propriedade em condomínio e não se prestem a forma de ditadura da vontade das majorias, em evidente abuso de direito”(Ap. s/ Ver. 518.347 – 1ª Câ. Rel. Juiz Vieira de Moraes – j. 02.03.1998).

“Condomínio – Despesas condominiais – Cobrança – Multa – Convenção condominial – Infração – Manutenção de animal de pequeno porte na unidade autônoma – Inexistência de prejuízo – Descaracterização – Inadmissibilidade. Não se vislumbrando desrespeito às normas de boa vizinhança e ao uso das partes comuns do edifício, não havendo indícios de incômodo aos demais moradores, não pode prevalecer proibição

de manutenção de animais de estimação na unidade condominial, mesmo que expressamente prevista na convenção do condomínio, observando-se a grande utilidade para a família na manutenção dos ‘pets’”(Ap. s/ Ver. 676.967-00/0 – 7ª Câmara – rel. Juiz Américo Angélico – j. 29.07.2003).

A testemunha da parte autora, inquirida em juízo, conceituado médico veterinário, doutor XXXXXXXXXXXXX, descreveu o animal do autor como dócil e uma raça (Shih Tzu) própria para criar em apartamentos, conviver em família, que pouco late, estando semanalmente no pet shop para higiene e banho, integrado a família e a sociedade – fls. 60, corroborado pelos documentos de fls. 07 e 08 (atestado de saúde animal e vacinação). O administrador do condomínio informa que nunca houve nenhum registro de que o cachorro latisse muito, nem provocasse incômodo no elevador e nem de que estivesse frequentando a área comum, nem reclamação por parte dos vizinhos e que a questão é regimental, que os demais condôminos não querem abrir precedentes com relação a outras normas.

Não restou configurado no presente caso o prejuízo ao sossego, a segurança e a saúde dos vizinhos, fato atestado pela moradora XXXXXXXXXXXXX (declaração de fl. 57).

O bicho de estimação do autor não é nenhum Marley do Livro “Marley e Eu” de John Grogan, que descreve a relação de uma típica família americana e a influência de seu cão de estimação, apesar do mesmo ser extremamente agitado. Conforme o documento acostado com a queixa inicial, a raça do animal de estimação do autor, conforme a lenda, é o símbolo do amor impossível entre uma princesa chinesa e um mongol, simbolizando o que há de melhor nas duas culturas e o amor entre os dois povos. Romantismo a parte, o mesmo documento colacionado atesta que o cão da raça Shih Tzu encarna com perfeição o modelo de cão de colo e companhia, um dos mais afeito à interação com as pessoas da família.

O art. 6º da Lei 9.099/95 diz que o Juiz adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as

exigências do bem comum. Urge ressaltar que segundo o Professor Miguel Reale, “na sua essência a equidade é a Justiça bem aplicada, ou seja, prudentemente aplicada ao caso”. É a permissão dada ao Juiz para fazer justiça sem sujeitar-se de forma absoluta à vontade contida na regra legal, é liberdade para dar a cada um o que é seu sem subordinar-se rigorosamente ao direito escrito.

No mesmo sentido: “O juiz não pode desprezar as regras de experiência comum ao proferir a sentença. Vale dizer, o juiz deve valorizar e apreciar as provas dos autos, mas ao fazê-lo pode e deve servir-se da sua experiência e do que comumente acontece” (JTACSP, 121:391).

É a postura que deve ser adotada, no caso em exame, diante das provas trazidas aos autos.

Em pedido contraposto, além da retirada da unidade habitacional do autor do seu animal de estimação, abstendo-se de criar, guardar ou manter qualquer outro no interior do condomínio, que entendo pelas razões acima expostas, improcedente, requer o condomínio-acionado a reparação de dano moral pelo “desconforto e incomodo diário gerado pelo famigerado cão, cujo ruído estridente ultrapassa as fronteiras de sua unidade habitacional e adentram nas demais unidades residenciais que compõem o condomínio” (contestação fls. 68).

Convém destacar que o dano moral tem que estar claramente demonstrado, pois, simples, transtorno de ordem emocional não caracteriza dano moral.

Acrescente-se que não cabem no rótulo de dano moral, os transtornos, aborrecimentos ou contratempo que sofre o homem no seu dia a dia diante de obstáculos imprevisíveis, absolutamente normais na vida de qualquer um, diferente da dor e sofrimento profundo que envolve o conceito de dano moral.

Em caso, a prova corroborada comprova justamente o contrário, como enfatizado anteriormente.

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE O PEDIDO condenando o condomínio-acionado - XXXXXXXXXXXXXXXX – a autorizar a permanência do cão de estimação do autor em sua unidade autônoma, sendo, à parte ré, impedida de adotar medidas coercitivas com relação ao animal “Belinha”,

sob pena de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais) em caso de descumprimento e, por conseguinte, improcedente o pedido contraposto.

Sem custas e honorários advocatícios nesta fase.

P.R.I.

Salvador – Bahia, ___ de _____ de _____

DR^a MARIA VIRGÍNIA ANDRADE DE FREITAS CRUZ

JUÍZA DE DIREITO

ACIDENTE DE TRÂNSITO - TÁXI - ATROPELAMENTO DE CICLISTA - FUGA DO LOCAL - CULPA PRESUMIDA - DANO MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. (TJRJ. Recurso n. 0098012-92.2010.8.19.0002. TERCEIRA TURMA DE RECURSAL. JUIZ: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGAMENTO EM 30/10/2012).

III TURMA RECURSAL DA COMARCA DA CAPITAL

Acidente de trânsito. Alegação do Autor de que no dia 22/12/2009, enquanto trafegava de bicicleta, foi atropelado por táxi conduzido pelo Réu, que fugiu do local do acidente sem prestar socorro. Aduz que sofreu diversos ferimentos em razão da colisão. **Pleito** de indenização de dano material e moral. **Sentença** às f.44/45 que julga improcedente o pedido, por considerar que não restou comprovado a culpa do Réu no acidente. **Recurso do Autor.** Responsabilidade extracontratual de natureza subjetiva. Acidente de trânsito envolvendo bicicleta e veículo automotor destinado a táxi. Código de Trânsito Brasileiro que estabeleceu a culpa presumida do condutor que vier a colidir em veículo alheio (art.28 e 29, II). Além disso, a mesma norma estabelece como dever de circulação que o condutor, ao se aproximar de qualquer tipo de cruzamento, demonstre “prudência especial”, transitando em velocidade moderada, de forma que possa deter seu veículo com segurança para passagem dos pedestres e veículos que tenham direito de preferência (art.44). Este último dispositivo impõe cautela do condutor ao ingressar em cruzamento. No caso dos autos, é incontroverso que o Recorrido atropelou a bicicleta guiada pelo Recorrente. Mais do que isso, evadiu-se do local o que, em tese, configura a hipóteses do art.303, § Único do CTB (Lei 9.503/97), que trata dos crimes de trânsito em espécie. A partir desse contexto legal, caberia ao Recorrido atestar de modo seguro a inexistência de culpa no evento (art.333, II do CPC). O relato da testemunha arrolada pelo Recorrido em nada lhe favoreceu, pois confirmou o atropelamento ocorrido no cruzamento e, para piorar ainda mais o quadro fático/jurídico, ainda noticiou a evasão do local. A referida testemunha também esclareceu que o evento aconteceu no cruzamento e que o

Recorrido, ao nele ingressar, apenas “deu uma meia paradinha”. Culpa do Recorrido que restou configurada. Dever de indenizar. Dano material suficientemente comprovado nos autos, e se refere ao tratamento fisioterápico e à consulta médica a que foi submetido o Recorrente, bem como no prejuízo inerente à bicicleta, tudo no valor de R\$2.278,00 (f.23/24). Quanto ao dano moral, quem, como o Recorrente, é atropelado por veículo automotor, sofrendo lesão corporal e ainda tendo de se submeter a 40 sessões de fisioterapia, experimenta tal lesão. Arbitramento que se mostra justo no valor de R\$2.000,00, como forma de justa reparação e compensação; por outro ângulo a indenização deferida deve servir de viés pedagógico de modo a estimular a que o Recorrido, motorista profissional, tenha mais cuidado ao dirigir e, uma vez envolvendo-se em acidente, procure ajudar e não se ausentar do local. **FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR, PARA CONDENAR AO RÉU A LHE PAGAR A QUANTIA DE: 1- R\$2.000,00 PELO DANO MORAL, ACRESCIDO DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DA DATA DO EVENTO DEZEMBRO/2009 (SÚMULA 54 DO STJ), DEVIDAMENTE CORRIGIDO À ÉPOCA DO PAGAMENTO; 2- R\$2.278,00, PELO DANO MATERIAL, COM OS MESMOS ACRÉSCIMOS DO ITEM 1 E; 3- OFICIE-SE AO MINISTÉRIO PÚBLICO, COM BASE NO ART.40 DO CPP, PARA QUE SEJA ANALISADO SE A CONDUTA DO RÉU/RECORRIDO ENCONTRA ADEQUAÇÃO TÍPICA NO ART.303, § ÚNICO DA LEI 9.503/97. INSTRUA-SE O OFÍCIO COM CÓPIA DE TODO PROCESSO.**

Rio de Janeiro, 30 de outubro de 2012.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

JUIZ DE DIREITO RELATOR

RECURSO INOMINADO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER CONSISTENTE NO DESBLOQUEIO DO CARTÃO. AUSÊNCIA DE CUMPRIMENTO TEMPESTIVO. ENVIO DE NOVO PLÁSTICO APÓS 224 DIAS DE ATRASO. MULTA DIÁRIA EXCESSIVA. ADEQUAÇÃO QUE SE IMPÕE. OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. **(TJPE.RECURSO Nº 8166/2012. PRIMEIRO COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. JUÍZA: FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA. JULGAMENTO EM 29/10/2012).**

I TURMA RECURSAL

Cuida-se de recurso interposto por X contra sentença de fls.167 que decretou a extinção da execução da obrigação de fazer – desbloquear o cartão Y, entendendo o Juízo que a empresa executada, ao enviar novo cartão à exeqüente, cumpriu a obrigação, já que o proveito da cliente era ter cartão de crédito desbloqueado.

Inconformada, a exeqüente opôs embargos declaratórios com efeitos infringentes, objetivando fosse sanada a omissa da sentença sobre o período de descumprimento da obrigação de fazer – de 25/08/2010 a 19/04/2011, que perfaz o montante de R\$ 24.900,00 a título de multa diária, postulando a penhora do aludido valor com posterior expedição de Alvará Judicial em seu favor.

Rejeitados os aclaratórios –Fls.179, a exeqüente interpôs o presente recurso, requerendo os benefícios da Justiça gratuita e asseverando, nas razões recursais, que a executada não cumpriu de forma tempestiva a obrigação imposta na sentença de fls.56/58, que era a exclusão de todo débito reclamado e dos encargos envolvidos no prazo de 10 dias, pena de multa diária no valor de R\$ 100,00. Alega que a executada confessou que só cumpriu tal obrigação no dia 24/08/2010, apesar de ter sido intimada da sentença em 21/05/2010 – fls.63. Daí porque pleiteia o reconhecimento do direito a que faz **jus de receber a quantia equivalente à multa diária pelo período do descumprimento da obrigação, a partir de 25/08/2010 a 19.04.2011.**

Regularmente intimada, a executada não ofereceu contrarrazões ao recurso.

Eis o sucinto Relatório. **Passo ao VOTO:**

De início, defiro o pedido de gratuidade judiciária formulado pela recorrente.

A matéria devolvida para reexame deste Colegiado, inserida nas razões do recurso, envolve a temática do descumprimento ou não da obrigação de fazer imposta na sentença de fls.56/58, a qual ordenou a exclusão de todo o debito reclamado na exordial e os respectivos encargos, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 100,00 limitada ao teto dos Juizados.

A Demandada foi intimada da sentença em 19/03/2010 – Fls.60v, vindo a ser intimada a cumprir a obrigação no prazo de 48 horas em 21/05/2010 – Fls.63v. Ocorre que não efetuou o cumprimento de forma tempestiva, sendo penhorada a quantia de R\$ 14.500,00- Fls.79, com Impugnação pela executada ao argumento de excesso de execução, julgada totalmente improcedente pelo Juízo fls.124.

Desta sentença que julgou a Impugnação à Penhora, a exeqüente opôs embargos postulando o arbitramento de honorários advocatícios e o prosseguimento da execução da obrigação de fazer porque seu cartão ainda se inválido, impedindo o uso regular.

O Douto Juízo acolheu em parte os embargos, rejeitando o pedido de arbitramento da verba honorária, mas determinando a intimação da Y para cumprir a obrigação de fazer e conseqüentemente desbloquear o cartão da exeqüente, ou sendo o caso, justificar o bloqueio por diverso motivo, no prazo de 15 dias sob pena de multa diária fixada em R\$ 50,00 limitada ao valor de alçada dos Juizados. (Fls.145)

Em petição de fls.148, protocolada em 16/05/2011, a executada informa que o cartão atual da exeqüente encontra-se bloqueado em virtude do seu vencimento, não sendo possível realizar o desbloqueio, por isso enviou àquela um novo cartão de crédito.

Insta verificar que apesar de a executada alegar que cumpriu a

obrigação de fazer- desbloquear cartão de credito, em 24/08/2010, nota-se que a exequente ainda estava impedida de utilizá-lo no período de 16 de setembro a 16 de outubro de 2010. Logo, é forçoso registrar que a executada não deu efetivo cumprimento à obrigação de fazer como lhe foi imposta na sentença. De 25/08/2010 a 23/05/2011, permaneceu impossibilitada de usar o cartão de credito ante a ausência de cumprimento pela executada.

Deveria desbloquear o cartão no prazo de 15 dias após intimação da sentença de fls.145, que ocorreu em 30/04/2011- Fls.147v. Assim, deveria desbloquear ou justificar a permanência do bloqueio por diverso motivo a partir de 16/05/2011, pena de multa diária de R\$ 50,00.

Entendo que a executada informou ao juízo, na data aprazada de 16/05/2011, que não desbloqueou o cartão por motivo do vencimento, mas enviou um novo cartão à exequente, que o recebeu em 23/05/2011. Dessa maneira, o período de descumprimento da obrigação imposta na sentença correspondeu de 25/08/2010 a 17/04/2011, ou seja, 224 dias a R\$ 100,00 perfaz o montante de R\$ 22.400,00.

Consabido que a multa diária pode ser ajustada pelo juiz no escopo de manter observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, cuido que o valor da multa no presente caso demonstra-se exagerado, impondo-se adequá-lo a um patamar razoável para evitar enriquecimento ilícito, na esteira do julgado transcrito:

Ementa: AGRADO INTERNO. DECISÃO MONOCRÁTICA EM AGRADO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. RESPONSABILIDADE CIVIL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA REVISÃO DAS ASTREINTES. POSSIBILIDADE. REDUÇÃO DAS ASTREINTES EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. Correta a decisão monocrática que deu parcial provimento ao agravo de instrumento, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE PARA REVISÃO DO VALOR DAS ASTREINTES, EM FASE DE CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. POSSIBILIDADE. - A exceção de pré-executividade, construção pretoriana, vez que não prevista em lei, é uma espécie de defesa de cunho excepcional em sede de execução, servindo para discutir matéria de ofício em que não haja necessidade de dilação probatória. - No

caso dos autos, o valor das astreintes é matéria que pode ser alterada inclusive de ofício, podendo o juízo a quo reduzir o valor da multa diária fixada para o caso de descumprimento de decisão judicial. Precedentes do STJ. REDUÇÃO DAS ASTREINTES EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. - Perfeitamente possível a redução do valor fixado a título de astreintes quando tal se mostra excessivo, em desacordo com a ofensa pretendido evitar com sua fixação e com a proporcionalidade do valor perseguido na demanda. - Aplicação do princípio da razoabilidade para evitar enriquecimento ilícito. - No que se refere ao valor da multa, cuja redução se impõe no caso concreto, não se pode torná-la irrisória, incompatível com os fatos concretos existentes nos autos, razão de acolher o recurso para fixar o valor em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). AGRAVO DE INSTRUMENTO AGRAVO INTERNO DESPROVIDO. (Agravo N° 70050638006, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 17/10/2012)

A vista do exposto, voto pelo provimento parcial do recurso em tela, reconhecendo o direito à percepção do valor equivalente à multa diária pelo descumprimento da obrigação de desbloquear cartão de crédito, e no entanto, reduzo o montante alcançado ao patamar de R\$ 9.300,00 (nove mil e trezentos reais), para fins de execução.

É como voto.

ACÓRDÃO

Realizado o julgamento do recurso em que são partes como recorrente X e como recorrida Y, em 29/10/2012, a 1ª turma do Primeiro Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis do Recife, composta pelos juízes de Direito **Dra. Fernanda Pessoa Chuahy de Paula, Dra Nalva Cristina Barbosa Campello e Dr. Sergio Azevedo de Oliveira**, sob a presidência da primeira, proferiu a seguinte decisão: vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes componentes da 1ª. Turma Julgadora do I Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis, na conformidade da Ata de Julgamento, à unanimidade de votos em **DAR PARCIAL provimento ao recurso**, nos termos do voto da relatora.

Publicado em sessão, ficam as partes de logo intimadas.

Recife, Sala das Sessões, 29 de outubro de 2012.

FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA.

JUÍZA PRESIDENTE

SERGIO AZEVEDO OLIVEIRA

MEMBRO SUPLENTE

NALVA CRISTINA BARBOSA CAMPELLO

MEMBRO SUPLENTE

AVARIA EM VEÍCULO - RODOVIA COM PEDÁGIO - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - RISCO DO EMPREENDIMENTO - DANO MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. (TJRJ. RECURSO N. 0001947-03.2012.8.19.0087. TERCEIRA TURMA DE RECURSAL. JUIZ: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGAMENTO EM 23/10/2012).

III TURMA RECURSAL DA COMARCA DA CAPITAL

Alegação do Autor de que no dia 22/09/2011 enquanto trafegava pela rodovia administrada pela Ré, teve seu veículo atingido por estilhaços de asfalto, em razão do recapeamento da pista. Sustenta que seu automóvel sofreu várias avarias. Aduz que a Ré se negou a arcar com os custos do reparo do automóvel. **Pleito** de indenização de danos materiais e morais. **Sentença** às f.27/30 que julga procedentes os pedidos, para: 1- condenar a Ré, a pagar ao Autor a quantia de R\$672,10, a título de indenização por danos materiais. E julga improcedente o pleito de indenização por danos morais. **Recurso do Autor** pleiteando a procedência do pedido de indenização por danos morais. Revelia que conduz a presunção de veracidade. Código de Defesa do Consumidor que se aplica à hipótese em questão, já que o Recorrente, ao pagar o pedágio (f.12), torna-se destinatário final do serviço de manutenção da estrada, obrigação a que está vinculada a Ré. Responsabilidade objetiva. Risco do empreendimento do Recorrido ter de indenizar os usuários da estrada que, como o Recorrente, vierem a colidir com objetos soltos na pista de rolamento. Dano material referente ao reparo do automóvel que foi devidamente comprovado pelas notas fiscais de f.13/14. Dano moral configurado, já que o acidente decorreu de falha na prestação do serviço do Recorrido, sendo capaz de frustrar a legítima expectativa do consumidor em usufruir serviço adequado e eficaz. Arbitramento que se mostra justo no patamar de R\$7.000,00. **FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR PARA CONDENAR A RÉ A LHE PAGAR A QUANTIA DE R\$7.000,00, A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DA CITAÇÃO, DEVIDAMENTE CORRIGIDA A PARTIR DESTA DATA. FICA AINDA INTIMADO O SUCUMBENTE A PAGAR O**

VALOR DA CONDENAÇÃO NO PRAZO DE 15 DIAS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO DO ACÓRDÃO, INDEPENDENTEMENTE DE NOVA INTIMAÇÃO, SOB PENA DE MULTA DE 10% PREVISTA NO ARTIGO 475-J DO CPC, COM REDAÇÃO DA LEI 11.232/05 E NOS TERMOS DO COMUNICADO Nº 06 DO VIII ENCONTRO DE JUÍZES DE JUIZADOS E TURMAS RECURSAIS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2012.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

JUIZ DE DIREITO RELATOR

REVELIA PESSOA JURÍDICA - PREPOSTO SEM CARTA DE PREPOSIÇÃO NA AUDIÊNCIA AUSÊNCIA CONFIGURADA - INADMISSIBILIDADE DE CONCESSÃO DE PRAZO POR AFRONTA AOS CRITÉRIOS INFORMADORES DO JUIZADO ESPECIAL SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 9.099/95 INEXISTÊNCIA DE NULIDADE - SENTENÇA MANTIDA RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP. RECURSO Nº 0001834-98.2012.8.26.0428. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 18/10/2012).

III TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

X interpôs recurso contra sentença que, reconhecendo a revelia, julgou procedente o pedido, condenando-a ao pagamento da importância de R\$ 1.494,57 a título de ressarcimento de danos materiais. Arguiu preliminar de nulidade da sentença.

O recorrido não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

PROFIRO O MEU VOTO.

Primeiramente, rejeito a preliminar arguida pela recorrente, por falta de amparo legal.

Não vislumbro nenhuma hipótese de nulidade de sentença, porque, embora de maneira sucinta, a Juíza fundamentou sua decisão. A fundamentação sucinta é suficiente para a validade do ato.

A revelia foi bem declarada, pois não compareceu nenhum preposto credenciado na audiência.

Não vislumbro nenhum “rigorismo formal” por parte da Juíza, que adotou os critérios informadores do Sistema Especial. Rígor teria havido se tivesse comparecido na audiência algum dos representantes legais da

pessoa jurídica, o que não ocorreu. Na verdade, compareceu um estranho, que não portava os documentos necessários para comprovar sua qualidade, o que não poderia mesmo ser aceito pelo Juízo.

A propósito, vale lembrar que, no Juizado Especial, **a presença da parte em audiência é obrigatória**, razão pela qual o credenciamento do preposto da pessoa jurídica deve estar comprovado no momento da realização do ato.

No caso em análise, a demandada, como pessoa jurídica que é, realmente não se fez representar de forma regular na Audiência de Instrução e Julgamento, demonstrando descaso para com o preceito legal, uma vez que a pessoa que compareceu na audiência não apresentou sequer “Carta de preposição”. A preposta credenciada de forma regular (fls. 26 c.c. 41) não compareceu na audiência e nem justificou sua ausência.

Assim sendo, a pessoa jurídica é mesmo reputada ausente, sujeitando-se aos efeitos do art. 20 da Lei 9099/95, a saber: *não comparecendo o demandado à sessão de conciliação ou à audiência de instrução e julgamento, reputar-se-ão verdadeiros os fatos alegados no pedido inicial, salvo se o contrário resultar da convicção do Juiz.*

Inadmissível a concessão de prazo para credenciamento de preposto, em razão da natureza do procedimento especial e também do princípio da igualdade das partes. Se a pessoa física tem que estar presente na audiência, a jurídica também tem e isto só é possível com a presença de representante legal, nos termos do artigo 12 do CPC, ou de preposto regularmente credenciado.

Irrelevante, portanto, a juntada de Carta de Preposição e

Contrato Social após a realização da audiência.

Nessas condições, não existindo nos autos nenhum dado que abale a convicção do juiz, os fatos alegados pelo autor são reputados verdadeiros, devendo a sentença ser mantida por seus próprios fundamentos.

Em face do exposto, pelo meu voto, REJEITO A PRELIMINAR de nulidade arguida pela recorrente e, quanto ao mérito, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Condeno a recorrente ao pagamento das custas processuais. Deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, pois não houve atuação de advogado da parte contrária em segunda instância.

Campinas, 18 de outubro de 2012.

MARIA DO CARMO HONORIO

JUÍZA RELATORA

JUIZADO ESPECIAL CÍVEL – OBRIGAÇÃO DE FAZER – ACÓRDÃO DETERMINANDO QUE A RÉ SUBSTITUÍSSE APARELHO CELULAR NO PRAZO DE DEZ DIAS, SOB PENA DE INCIDÊNCIA DE MULTA DIÁRIA DE R\$ 50,00 – OBRIGAÇÃO DESCUMPRIDA PELA RÉ – CÁLCULO DAS ASTREINTES ATINGINDO O VALOR DE R\$ 29.050,00 – IMPUGNAÇÃO OPOSTA VISANDO À EXCLUSÃO DA MULTA OU À REDUÇÃO DE SEU VALOR – ACOLHIMENTO PARCIAL DA IMPUGNAÇÃO, PARA O FIM DE REDUZIR O VALOR DA MULTA PARA R\$15.000,00 – RECURSO INTERPOSTO CONTRA A SENTENÇA PROFERIDA NA IMPUGNAÇÃO, PARA QUE SEJA EXCLUÍDA A MULTA; OU PARA QUE NÃO ULTRAPASSE O VALOR DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL OU, AO MENOS, PARA SUA REDUÇÃO – RECURSO INOMINADO DA MOTOROLA PROVIDO EM PARTE – FIXAÇÃO DAS ASTREINTES EM R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS), O QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE, NO CASO CONCRETO – INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ARTIGO 412 DO CC, QUE SE REFERE À CLÁUSULA PENAL, E NÃO À MULTA COMINATÓRIA – NÃO CABIMENTO DE CONDENAÇÃO NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA, PORQUE O RECORRENTE FOI VENCEDOR EM PARTE NO RECURSO, OBSERVADOS OS TERMOS DO DISPOSTO NO ENUNCIADO Nº 31 DO CONSELHO SUPERVISOR DO SISTEMA DE JUIZADOS ESPECIAIS. (TJSP.RECURSO Nº 0045252-44.2001.8.26.0114.PRIMEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: RICARDO HOFFMANN. JULGAMENTO EM 17/10/2012).

I TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

Vistos.

Trata-se de ação de obrigação de fazer c.c. indenização proposta por X em face de Y, que foi acolhida, para o fim determinar que a ré substitua o aparelho celular adquirido pelo autor por outro da mesma espécie, novo, em perfeitas condições de uso, sem qualquer ônus a ele, no prazo de 10 dias contados da publicação do acórdão, sob pena de pagamento de

multa diária de R\$ 50,00 (cinquenta reais), até que a obrigação seja cumprida, bem como para condená-la a restituir ao autor a quantia de R\$ 100,00 (cem reais) relativa ao crédito não utilizado, acrescido de correção monetária a contar do ajuizamento da ação e de juros moratórios de 1% ao mês, a contar da citação.

O acórdão proferido pela 1ª Turma Recursal transitou em julgado em 05.07.07, tendo o autor iniciado a fase de cumprimento do julgado, buscando o recebimento do valor relativo aos créditos não utilizados, bem como das *astreintes*, além de pleitear o cumprimento da obrigação de fazer (entrega do aparelho).

Houve impugnação quanto à cobrança das *astreintes*, os quais foram acolhidos em parte, reduzindo-se tal condenação de R\$ 29.050,00 (fls. 192) para R\$ 15.000,00, relativamente ao período do descumprimento da ordem.

Há recurso de Y, visando, de um lado, a aplicação da multa, porque o recorrente encaminhou por diversas vezes o aparelho nos endereços do autor, sem sucesso; diz que a obrigação estava suspensa e que não pode ser superior ao valor da obrigação principal. Almeja, em último caso, a redução do valor das *astreintes*.

Houve contrarrazões.

É o relatório, fundamento e voto.

O recurso de Y deve ser parcialmente provido.

Ao contrário do que foi alegado, não houve cumprimento da ordem no prazo fixado no acórdão, como ficou bem esclarecido pelo MM. Juiz prolator da r. decisão de fls. 240-243, bem como pela ilustre juíza titular da e. 1ª Vara do Juizado, em sua r. decisão de fls.191.

O acórdão foi publicado em 20 de junho de 2007, de modo que o prazo para cumprimento da ordem esvaiu em 30 de junho.

Iniciou-se a partir de primeiro de julho de 2007 a incidência da multa diária, que foi suspensa em 11 de fevereiro de 2009 (fls. 160).

A contadoria judicial realizou o cálculo das *astreintes*, que atingiram o montante de R\$ 29.050,00, em dezembro de 2009 (fls. 192).

Não fez Y mínima prova de que haver cumprido ou tentado cumprir com a sua obrigação no aludido período.

O objetivo da multa cominatória é o de coagir o devedor a cumprir com a sua obrigação.

No modelo atual de processo, deve-se prestigiar o efetivo cumprimento das obrigações de fazer, de não fazer ou de entregar coisa certa. A parte lesionada deve ter a oportunidade de receber aquilo que efetivamente receberia se a obrigação fosse voluntariamente satisfeita.

No caso dos autos, é certo que, nem com a fixação das *astreintes*, Y intimidou-se ao cumprimento da ordem judicial, no período acima indicado.

Evidente, pois, que uma redução que atingisse valor muito baixo importaria verdadeiro prêmio àquela que descumpriu ordem judicial.

Por outro, lado, inegável que o elevado valor a que chegou a multa diária não poderia ser mantido pelo julgador de primeiro grau, porque se mostrou excessivo.

Ao juiz é permitida a sua redução (artigo 461, §6º do CPC), sob pena de gerar enriquecimento injusto da impugnada à custa do impugnante, configurando ônus excessivo, *em afronta às noções de equidade que devem pautar as decisões judiciais*” (JTJ 260/321).

A redução, porém, ainda assim poderia ser de maior monta, na medida em que o valor fixado pelo magistrado, ao decidir a impugnação, acabou deixando a multa ainda em quantia excessiva (R\$ 15.000,00), mesmo porque foi reconhecido que o autor também contribuiu para perpetuar o processo, conforme bem salientado pelo r. Julgador, a fls. 241.

Portanto, levando-se em conta as premissas supra indicadas e considerando-se o significativo período de tempo de descumprimento, reputo razoável, suficiente e proporcional à desídia de Y a fixação definitiva da multa no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com incidência de correção monetária a contar da data deste acórdão, pelos índices da tabela prática para cálculo de atualização de débitos judiciais do e. TJSP e de juros moratórios de 1% ao mês, também contados da data deste acórdão (artigos 406 e 407, ambos do Código Civil, c.c. e 161, parágrafo primeiro do CTN).

Nem se diga que o valor das *astreintes* não poderia ser superior ao da obrigação principal, porque não se aplicar à hipótese em questão o disposto no artigo 412 do CC, que se refere à cláusula penal, e não à multa cominatória.

Posto isso, pelo meu voto **dou provimento em parte ao recurso** intentado por Y, assim o fazendo para reduzir o valor das *astreintes* para a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com incidência de correção monetária a contar da data deste acórdão, pelos índices da tabela prática para cálculo de atualização de débitos judiciais do e. TJSP e de juros moratórios de 1% ao mês, também contados da data deste acórdão (artigos 406 e 407, ambos do Código Civil, c.c. e 161, parágrafo primeiro do CTN).

Por ter a recorrente vencido em parte no recurso, não há que se falar em condenação no ônus da sucumbência, observados os termos do disposto no Enunciado nº 31 do Conselho Supervisor do Sistema de Juizados Especiais.

RICARDO HOFFMANN

JUIZ RELATOR

AGRAVO DE INSTRUMENTO - NÃO CABIMENTO NO JUIZADO ESPECIAL - ENUNCIADO 15 DO XXX FONAJE – AUSÊNCIA DE PREPARO – AGRAVO NÃO CONHECIDO. (TJSP.RECURSO Nº 0116902-22.2012.8.26.0000.PRI-MEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS.JUIZ: SERGIO ARAÚJO GOMES. JULGAMENTO EM 17/10/2012).

I TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra decisão reproduzida a fls. 35 que indeferiu ao agravante a antecipação dos efeitos de tutela jurisdicional, consistente em cessação de bloqueio de conta salário, decorrente de acordo para parcelamento de dívida bancária.

O recurso, inicialmente dirigido ao Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, teve indeferido o efeito suspensivo (fls. 40).

Após, o recurso deixou de ser conhecido, determinando-se sua remessa a este Colegiado (agravo de instrumento nº 0116902-22.2012.8.26.0000 - 11ª Câmara de Direito Privado Relator MARINO NETO j. 26.07.2012 fls. 43/45).

Este, o relatório. VOTO.

O agravo não deve ser conhecido.

A Lei nº 9099/95, que regulamenta os Juizados Especiais, não prevê o recurso de agravo.

Sobre a matéria, o XXX FONAJE Fórum Nacional de Juizados Especiais editou o Enunciado nº 15:

ENUNCIADO 15 - Nos Juizados Especiais não é cabível o recurso de agravo, exceto nas hipóteses dos artigos 544 e 557 do CPC.

Ora, o caso vertente não se enquadra naquelas ressalvas dos artigos 544 e 557 do Código de Processo Civil, de sorte que o agravo não pode mesmo ser conhecido.

Na mesma linha o Enunciado nº 60 do Conselho Supervisor do Sistema de Juizados Especiais¹:

60. “No sistema dos Juizados Especiais cabe agravo de instrumento somente contra decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão do recurso inominado”.

No caso vertente não há risco algum de “lesão grave e de difícil reparação”, nem tampouco de dano irreparável, posto que o inconformismo do agravante poderá ser veiculado em sede de futuro e eventual recurso inominado, na hipótese de sucumbência na ação que promove.

Como se vê, nada justifica o conhecimento deste agravo, o qual se revela no mínimo precipitado.

Soma-se a esses fundamentos, a ausência de preparo, com o que se decreta a deserção deste agravo, o qual definitivamente não pode ser conhecido.

Ante o exposto a Turma Julgadora, por unanimidade, não conhece do recurso. Sem custas e honorários nesta fase.

SERGIO ARAÚJO GOMES

JUIZ RELATOR

REVELIA. - AUSÊNCIA DE PREPOSTO DO RÉU EM AUDIÊNCIA - PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS FATOS VEICULADOS NA INICIAL NÃO ELIDIDA - INDENIZAÇÃO - TROCA DE CARTÕES EM AGÊNCIA BANCÁRIA - SAQUES INDEVIDOS EM CONTA CORRENTE - RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA - ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL REMANSOSO, COM A RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP. RECURSO Nº 0048261-62.2011.8.26.0114. QUINTA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: GUSTAVO PISA-REWSKI MOISÉS. JULGAMENTO EM 09/10/2012).

V TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

RELATÓRIO

Vistos, etc..

Trata-se de recurso interposto contra a r. sentença de fls. 45/46, que julgou procedente a ação, reconhecendo a revelia do réu e o condenando ao pagamento de indenização por danos materiais.

Pretende o recorrente a reforma da r. sentença recorrida, com vistas ao decreto de improcedência da ação.

O recorrido apresentou resposta, buscando o improvimento do recurso.

Regularizados, os autos subiram a este Sodalício.

É O RELATÓRIO.

VOTO.

O recurso comporta conhecimento, pois presentes seus requisitos legais de admissibilidade, tanto que nada a respeito é ventilado em contrarrazões.

No mérito, o recurso não merece provimento.

Vejamos.

O réu não se fez regularmente presente em audiência, o que implica na incidência dos efeitos da revelia (artigo 20 da Lei Federal n. 9099/1995), tal qual corretamente reconhecida em sentença.

Por conseguinte, os fatos noticiados na inicial se presumem verdadeiros, mormente quando tal presunção em nada foi elidida nos autos.

É certo que a revelia, por si só, não acarreta a automática procedência da ação.

Deveras, “A revelia tem aplicação factual, pois acarreta a incontrovérsia dos fatos alegados pelo autor. Isto não representa a automática procedência do pedido, eis que a revelia somente alcança os fatos e não o direito a que se postula. (...)” Recurso Especial n. 252.152/MG, 3ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, v. u., relator Ministro Waldemar Zveiter, j. 20.02.2001.

Contudo, sendo presumidamente verdadeiros os fatos veiculados na inicial, em face da revelia do ora réu, e nada elididos ou afastados, tem-se que, de relevante à solução da lide, houve troca de cartões bancários dentro do estabelecimento da instituição bancária ora recorrente, em face do que o recorrido experimentou dano material, cuja existência e extensão é também incontroversa.

Ressalvado o entendimento pessoal deste relator sobre a matéria, no sentido de ausência denexo causal em casos que tais, o entendimento que se sagrou vencedor segue em sentido oposto, reconhecendo a responsabilidade da instituição financeira.

Nesse Sentido:

“RESPONSABILIDADE CIVIL INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS - Movimentação na conta da autora - Golpe dentro da agência bancária - Troca de cartão magnético - Lançamentos não reconhecidos - Incidência do Código de Defesa do Consumidor - Art. 14, § 3º, da lei consumerista - Responsabilidade objetiva da instituição financeira pelo dano causado por defeito na prestação de serviços - Dever de zelar pela segurança dos correntistas - Indenização por danos materiais devida - Restituição dos

valores lançados indevidamente Danos morais configurados - Recurso não provido”

Apelação nº 0013373-18.2011.8.26.0001, 19ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Mário de Oliveira, j. 30.07.2012.

“RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. SAQUE REALIZADO COM CARTÃO MAGNÉTICO EM CAIXA ELETRÔNICO. TROCA DE CARTÕES POR GOLPISTAS EM AGÊNCIA BANCÁRIA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DEFEITUOSA. FALHA NO SISTEMA DE VIGILÂNCIA E SEGURANÇA. DEVER DE REPARAR OS DANOS SOFRIDOS PELA AUTORA. DANO MORAL CONFIGURADO E FIXADO À LUZ DA RAZOABILIDADE. O serviço foi prestado de forma defeituosa, e a negligência do réu é grave: permitiu que estelionatário abordasse clientes idosos no interior de sua agência. É despidendo à solução da lide perquirir a respeito de culpa do réu, uma vez que, tratando-se de relação de consumo, a responsabilidade decorrente de defeito no serviço é objetiva. A autora faz jus à reparação do dano moral sofrido, e seu valor foi bem fixado na r. sentença, não comportando redução. (...)” - Apelação nº 0018076-10.2010.8.26.0362, 12ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargadora Sandra Galhardo Esteves, j. 20.06.2012.

“Ação de indenização por danos materiais e morais - Saques indevidos e empréstimo bancário na conta corrente da apelada - Apelada vítima de troca de cartão magnético no interior da instituição financeira por falso funcionário - Responsabilidade da instituição diante do risco de sua atividade lucrativa - Indenizações devidas - Ação julgada procedente - Ratificação do julgado - Aplicação do disposto no artigo 252 do

Regimento Interno deste E. Tribunal - Sentença mantida - Recurso desprovido” - Apelação nº 0041853-89.2010.8.26.0114, 17ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Irineu Fava, j. 16.05.2012.

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. SAQUE REALIZADO COM CARTÃO MAGNÉTICO EM CAIXA ELETRÔNICO. TROCA DE CARTÕES POR GOLPISTAS EM AGÊNCIA BANCÁRIA. ÔNUS DO BANCO EM DEMONSTRAR QUE O AUTOR, PESSOA IDOSA, NÃO REALIZOU O SAQUE. RESSARCIMENTO. CABIMENTO. ABALO SIGNIFICA-

TIVO. DANO MORAL CONFIGURADO. Vislumbra-se no caso em comento a existência de falha na prestação dos serviços fornecidos pela instituição financeira devido a falta de segurança aos clientes na utilização do caixa eletrônico principalmente quando se trata de pessoas idosas, que ficam vulneráveis ante a inexistência de mecanismos que inibam o golpe de troca de cartões magnéticos. Dano moral decorrente da prestação defeituosa de serviço bancário. Inteligência do artigo 14 da Lei nº 8.078/90. Apelação provida” - Apelação nº 9258673-68.2008.8.26.0000, 12ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargadora Sandra Galhardo Esteves, j. 09.05.2012.

“Responsabilidade Civil. Contrato Bancário. Saques, pagamentos e contratação de empréstimos negados pelo autor como de sua responsabilidade. Troca do cartão magnético quando da utilização em terminal eletrônico do réu. Fatos verossímeis. Ausência de prova de negligência ou colaboração espontânea da vítima para a ocorrência do ilícito. Responsabilidade objetiva do banco. Aplicação da teoria do risco da atividade. Danos materiais. Valores indevidamente lançados na conta corrente que devem ser devolvidos. (...)” - Apelação nº 0038384-23.2009.8.26.0000, 15ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Araldo Telles, j. 17.04.2012.

“DANOS - Moral e material - Golpista realiza troca do cartão da correntista em ambiente de autoatendimento dentro da agência bancária - Movimentações indevidas - Defesa do banco pautada em refutar sua responsabilidade pelas operações indevidas, afirmando que os prejuízos decorrem de ato exclusivo de sua correntista Impropriedade - Casa bancária que não conseguiu desincumbir-se de seu dever de demonstrar ter a autora contribuído de qualquer modo para o resultado - Fraudes eletrônicas e em caixas de atendimento rápido por terceiros não titulares da conta corrente ou do cartão e senha pessoal que são cada vez mais constantes e decorrem da negligência das instituições financeiras nos meios de segurança, notadamente a falta de constante fiscalização - Responsabilidade da casa bancária por movimentação e saques indevidos na conta da consumidora, com obrigação de ressarcir o dano material - Dano moral decorrente da falha do serviço que acarretou ausência de disponibilidade de recursos e risco de comprometimento a compromissos já assumidos pela cliente - Intenso estado de angústia e insegurança - Indenização fixada em

primeiro grau em R\$ 10.000,00 que se mostra adequada e respeita os critérios de razoabilidade e pertinência com a discussão da causa Recurso não provido. Dispositivo: Nega-se provimento ao recurso interposto pelo Banco do Brasil” - Apelação nº 0033890-30.2010.8.26.0114, 19ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Ricardo Negrão, j. 28.02.2012.

“RESPONSABILIDADE CIVIL - Ação declaratória c.c. indenização por danos morais - Troca de cartão magnético bancário e captação da senha no interior de agência bancária (terminais eletrônicos) - Saques, compras e operações de empréstimos declarados inexigíveis - Relação de consumo - Responsabilidade objetiva do banco (art.14 do CDC) - Falha na prestação do serviço caracterizada - Excludentes do § 3º do art. 14 do CDC não configuradas- Dano moral existente e considerado *in re ipsa* Indenização por dano moral arbitrada em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade - Apelação improvida” - Apelação nº 9226454-36.2007.8.26.0000, 15ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Alexandre Marcondes, j. 07.02.2012.

“DANO MORAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - TROCA DE CARTÕES - EMPRÉSTIMO E SAQUES FRAUDULENTOS DENTRO DO ESTABELECIMENTO BANCÁRIO - CARTÃO COM CHIP IRRELEVÂNCIA NOS TERMOS DO ART. 333, II, do CPC e art. 6º, VIII, do CDC - TEORIA DO RISCO. 1. Prevalece a versão dos fatos trazidos na inicial, quando o banco não se desincumbe do ônus da prova, nos termos do art. 333, II, do CPC e art. 6º, VIII, do CDC. 2. Diante da teoria do risco, afasta-se a culpa exclusiva ou de terceiro, à mingua de provas nesse sentido. Resta configurado o dever de reparar independente de culpa (CDC, art. 14). 3. No arbitramento do montante condenatório, devem ser sopesadas as peculiaridades da causa, a capacidade econômica das partes e as finalidades reparatória e pedagógica. Recurso provido” - Apelação nº 0157811-68.2010.8.26.0100, 14ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Melo Colombi, j. 09.11.2011.

“INDENIZAÇÃO - Furto do cartão magnético em agência bancária Saques indevidos Responsabilidade da instituição financeira configurada Teoria do risco profissional - Dano material devido - Dano moral caracterizado - Recurso provido” - Apelação nº 0050866-

08.2006.8.26.0000, 21ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Silveira Paulilo, j. 10.08.2011.

“Indenização por danos materiais e moral Saques indevidos em conta-corrente - Substituição de cartão eletrônico de acesso à conta mediante fraude perpetrada por terceiro que agia nas dependências do autoatendimento do banco réu - Aplicação do Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras - Exegese da Súmula 297 do STJ e artigo 14 CDC - Inversão do ônus da prova cabível - Não demonstração pela instituição financeira de que os saques se deram por culpa da parte autora - Comprovação do abalo moral sofrido não mero aborrecimento - Teoria do risco profissional - Exegese do art. 927 do CC - Dever do banco em garantir a segurança de seus clientes em qualquer local de suas dependências - Precedentes jurisprudenciais - Utilização de critérios de razoabilidade e proporcionalidade na fixação do valor indenizatório - Valor fixado em R\$ 15.000,00 Recurso provido” - Apelação nº 9295025-25.2008.8.26.0000, 20ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Miguel Petroni Neto, j. 26.09.2011.

“Ação de indenização ‘golpe da troca do cartão’ - fato ocorrido dentro da agência bancária - ausência de segurança - culpa do réu caracterizada - ausência de atenção do correntista - culpa concorrente do autor configurada - redução proporcional na obrigação de indenizar - recurso parcialmente provido” Apelação n. 1.217.430-4, 5ª Câmara de Direito Privado do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, v. u., relator Desembargador Waldir Souza José, j. 12.12.2006.

“CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. FURTO DE TALONÁRIO DE CHEQUES NO INTERIOR DE AGÊNCIA BANCÁRIA. CASO FORTUITO E FORÇA MAIOR. CC, ART. 1.058. NÃO CONFIGURAÇÃO. PREVISIBILIDADE DO FATO. DANO MORAL. RESSARCIMENTO DEVIDO. I. A segurança é prestação essencial à atividade bancária. II. Não configura caso fortuito ou força maior, para efeito de isenção de responsabilidade civil, a ação de terceiro que furta, do interior do próprio banco, talonário de cheques e cartão de garantia emitidos em favor de cliente do estabelecimento. III. Ressarcimento devido ao autor, pela reparação dos danos morais por ele sofridos pela circulação de cheques falsos em seu nome, gerando diversas cobranças administrativas e, inclusive, uma judicial, em que chegaram a ser penhora-

dos, no curso de ação de execução, bens do seu patrimônio. IV. Recurso especial não conhecido” Recurso Especial n. 126.819/GO, 4ª Turma do E. Superior Tribunal de Justiça, v. u., relator Ministro Aldir Passarinho Junior, j. 15.06.2000.

Ante o exposto, VOTO pelo NÃO PROVIMENTO do recurso, condenando o recorrente ao pagamento das custas e da honorária do patrono do recorrido, que fixo em 20% do que se liquidar.

GUSTAVO PISAREWSKI MOISÉS

JUIZ RELATOR

RECURSO INOMINADO - SENTENÇA QUE DECLAROU A ILEGALIDADE DA COBRANÇA DA TAXAS DE ABERTURA DE CRÉDITO - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ QUANTO À LEGALIDADE DA COBRANÇA - BEM COMO RESOLUÇÃO DO BANCO CENTRAL TAMBÉM NESSE SENTIDO - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ABUSIVIDADE POR PARTE DA AUTORA-RECURSO PROVIDO. (TJSP.RECURSO Nº 0077092-23.2011.8.26.0114. SEGUNDA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: FÁBIO HENRIQUE PRADO DE TOLEDO. JULGAMENTO EM 25/09/2012).

II TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

Trata-se de recurso inominado interposto contra a respeitável sentença que julgou parcialmente procedente o pedido inicial, declarando nula de pleno direito a cláusula que estipula a cobrança de tarifa de abertura de crédito, fundamentada no Código de Defesa do Consumidor, onde se estipula que o fornecedor não pode transferir ao consumidor o ônus de sua atividade, condenando o réu, ora recorrente, no pagamento de R\$ 580,00 a partir da data da citação.

O recorrido ofereceu a contrarrazões (fls. 116/120). É o relatório.

VOTO.

Deve ser dado provimento ao recurso.

Entendeu a Nobre Julgadora de primeira instância que há ilegalidade na cobrança da taxa de abertura de cadastro, prevista no contrato firmado entre as partes, socorrendo-se do Código de Defesa do Consumidor.

Entretanto, reputo por não haver ilegalidade na cobrança de tal taxa.

Primeiramente, cumpre consignar que a relação jurídica estabelecida entre as partes é regida pela Lei Federal nº. 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), já que se trata de típica relação de consumo. Preceitua o artigo 2º do referido diploma legal que

consumidor “é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final”. Por outro lado, o serviço, também expressamente conceituado, “é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista” (artigo 3º, § 2º).

Note-se, portanto, que o legislador previu os serviços de natureza bancária como integrantes das relações de consumo, o que torna aplicável, ao presente caso, as disposições do Estatuto do Consumidor. Ademais, é nesse sentido o teor da Súmula 297 do STJ. Contudo, o reconhecimento da relação de consumo em nada socorre à pretensão do autor, ora recorrido.

Em relação à taxa de abertura de crédito, prevalece o entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça de que deve ser evitada de abusividade, a qual deve ser demonstrada pelo autor. Nesse sentido:

“AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO AFASTADA. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. LICITUDE DA COBRANÇA. CUMULAÇÃO VEDADA. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. PACTUAÇÃO EXPRESSA. NECESSIDADE. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. PRESSUPOSTO NÃO-EVIDENCIADO. INSCRIÇÃO DO DEVEDOR NOS CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. LEGITIMIDADE.

1. A alteração da taxa de juros remuneratórios pactuada em mútuo bancário e a vedação à cobrança da taxa de abertura de crédito, à tarifa de cobrança por boleto bancário e ao IOC financiado dependem, respectivamente, da demonstração cabal de sua abusividade em relação à taxa média do mercado e da comprovação do desequilíbrio contratual.

2. Nos contratos bancários firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, reeditada sob o n. 2.170-36/2001, é lícita a capitalização mensal dos juros, desde que expressamente prevista no ajuste.

3. É admitida a cobrança da comissão de permanência durante o período de inadimplemento contratual, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Bacen.

4. Não evidenciada a abusividade das cláusulas contratuais, não há por que cogitar do afastamento da mora do devedor.

5. A simples discussão judicial da dívida não é suficiente para obstar a negativação do nome do devedor nos cadastros de inadimplentes.

6. Agravo regimental desprovido.

(STJ AgRg no REsp 1003911/RS, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, julgado em 04/02/2010, DJe 11/02/2010)”.
Considerando que não restou provada a abusividade, posto que sequer se menciona qual seria o valor médio cobrado pelas instituições financeiras, deve ser reconhecida a legalidade da sua cobrança.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou provimento ao recurso. Faço-o para reformar a respeitável decisão recorrida, para julgar improcedente a ação.

Não são devidas as custas nem os honorários de advogado, posto que o recorrente não saiu vencido (artigo 55 da Lei Federal Nº 9.099, de 26 de setembro de 1995).

FÁBIO HENRIQUE PRADO DE TOLEDO

RELATOR

RESPONSABILIDADE CIVIL – COMPRA IRREGULAR COM CARTÃO DE CRÉDITO DO CONSUMIDOR - INSCRIÇÃO DO NOME DESTE NO ROL DE INADIMPLENTES – INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - RECONHECIMENTO. 1. A PRINCÍPIO, ESCORREITA A DECLARAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO PELA R. SENTENÇA, HAJA VISTA A INEXISTÊNCIA DE PROVA, QUE DEVERIA SER PRODUZIDA PELA REQUERIDA, DA LICITUDE DA TRANSAÇÃO IMPUGNADA. DE SE RESSALTAR QUE A RÉ DEVERIA TER COLACIONADO AO FEITO A ASSINATURA DA CLIENTE POR OCASIÃO DO NEGÓCIO, FORMALIDADE QUE AFIRMOU SER DE PRAXE EM TAIS CASOS, O QUE NÃO FEZ, ARCANDO COM OS ÔNUS DESSA SUA INCÚRIA. 2. DE SEU TURNO, INSOFISMÁVEL A OCORRÊNCIA, NA HIPÓTESE, DOS DANOS MORAIS INVOCADOS. NA ESTEIRA DE PACÍFICA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, RECONHECIDA A ILÍDIMA NEGATIVAÇÃO DO NOME DE CONSUMIDOR, IMPÕE-SE O ARBITRAMENTO DOS DANOS MORAIS, OS QUAIS SE PRESUMEM NA ESPÉCIE, POUCO IMPORTANDO A CARACTERIZA DE PREJUÍZO MATERIAL ADVINDO DO MESMO FATOS. (TJSP.RECURSO Nº 0005951-07.2012.8.26.0114. SEGUNDA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: RENATO SIQUEIRA DE PRETTO. JULGAMENTO EM 25/09/2012).

II TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

VISTOS.

Trata-se de recursos interpostos por ambos os litigantes, às fls. 72/78 e às fls. 82/91, contra a r. sentença de fls. 62/65, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial.

Contrarrazões às fls. 104/109 e às fls. 112/118.

É o relatório.

VOTO.

Consoante se extrai dos autos, a autora negou a realização da com-

pra realizada com seu cartão mantido com a requerida, a qual ensejou a negativação de seu nome - fls. 16.

Pois bem. Independentemente da aplicação na espécie do disposto no artigo 6º, inciso VIII, da Lei nº 8.078/90, infere-se que, tanto o conteúdo da contestação, como as declarações da representante da ré em depoimento pessoal, a operação em apreço era acompanhada da digitação da senha pessoal da consumidora e de sua assinatura no ato. Nada obstante, a prova pela requerida da assinatura da consumidora por ocasião do negócio objeto da nota fiscal de fls. 56 não foi coligida ao feito, motivo pelo qual ela deixou de comprovar o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, é dizer, a suposta regularidade da transação hostilizada.

Por consequência, no que tange à declaração de inexigibilidade do débito negativado, mantenho a sentença por seus próprios fundamentos, com apoio no artigo 46 da Lei nº 9.099/95.

De outro lado, em virtude da ilegalidade da cobrança efetuada pela requerida em relação à autora, inclusive com registro de seu nome no rol de inadimplentes fls. 16, respeitada a convicção da ilustre magistrada *a quo*, de rigor o acolhimento do anseio inicial de indenização por danos morais.

Deveras, de acordo com pacífica orientação jurisprudencial do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o registro de débito ilícito em órgãos de restrição de crédito acarreta a presunção de existência do dano moral, que decorre *in re ipsa*, vale dizer, do próprio registro de fato inexistente. Precedentes: STJ, REsp 718.618/RS, Rel. Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 24.05.2005, DJ 20.06.2005 p. 285; STJ, REsp 851.522/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgado em 22.05.2007, DJ 29.06.2007 p. 644.

Logo, patente a configuração do dano moral, resultante da inscrição do nome do consumidor em cadastro de órgão de proteção ao crédito (vide negativação às fls. 16), prescindindo, então, de prova porque presumido ante as máximas da experiência comum. Registre-se que o fato de a autora não ter logrado “prejuízo com a referida negativação” poderia ter relevância para fins de ressarcimento de eventual dano material sofrido, o qual, porém, não se confunde com o dano moral telado, derivado do aviltamento de direito da personalidade da requerente.

No que tange à sua fixação, o valor da indenização deve levar em consideração as circunstâncias da causa, o grau de culpa, bem como a condição socioeconômica do ofendido, não podendo ser ínfima, para não representar ausência de sanção efetiva ao ofensor, nem excessiva, para não constituir enriquecimento sem causa do ofendido.

Feitas tais ponderações e consideradas as circunstâncias em que os fatos se deram, notadamente o tempo da restrição e da desídia da ré, a gravidade do dano (pequeno valor negativado fls. 16), a condição econômica das partes e o escopo de obstar a reiteração de casos futuros e o locupletamento ilícito da requerente, nos termos do princípio da razoabilidade, arbitro a indenização pelos prejuízos imateriais na importância equivalente a R\$ 6.220,00.

Pelo exposto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da autora, com o fito de condenar a requerida a lhe pagar, a título de indenização por danos morais, a importância equivalente a R\$ 6.220,00, acrescida de correção monetária, pela tabela prática do Tribunal de Justiça, a contar deste aresto (súmula nº 362/STJ), e de juros de mora, de 1% ao mês, a partir da publicidade da inscrição indevida (abril de 2011 fls. 16). Ainda, NEGO PROVIMENTO ao recurso da ré, a qual, sucumbente, arcará com os honorários advocatícios da parte contrária, que se fixam em 10% do valor da condenação.

RENATO SIQUEIRA DE PRETTO

RELATOR

DECADÊNCIA - CLÁUSULA DE GARANTIA DO FABRICANTE E “GARANTIA ESTENDIDA” CONTRATADA COM O FORNECEDOR - NÃO CORRE A DECADÊNCIA NA CONSTÂNCIA DE CLÁUSULA DE GARANTIA (ARTIGO 446 DO CÓDIGO CIVIL) - AUSÊNCIA, ADEMAIS, DE RESPOSTA NEGATIVA DO FORNECEDOR (ARTIGO 26, § 2º, INCISO I DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - DECADÊNCIA AFASTADA - ANÁLISE DO MÉRITO - PROCEDÊNCIA DA DEMANDA - LEGITIMIDADE DO FORNECEDOR POR VÍCIO DO PRODUTO (ARTIGO 18 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR) - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - AUSÊNCIA DE PROVA DE EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE - RECURSO PROVIDO. (TJSP. RECURSO Nº 0024183-38.2010.8.26.0114. SEGUNDA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUIZ: FÁBIO HENRIQUE PRADO DE TOLEDO. JULGAMENTO EM 25/09/2012).

II TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

Trata-se de recurso inominado interposto contra a respeitável sentença que julgou extinto o pedido de indenização por danos materiais, acolhendo a decadência arguida pela ré, fundamentando a decisão no fato de ter o autor ajuizado a ação mais de um ano depois da manifestação do vício e de já ter obtido a negativa da ré. Sustenta o recorrente que a decadência se iniciaria quando da evidenciação do vício, de forma que fica ela obstada a contar do dia da comunicação, persistindo assim até o dia do seu encerramento, com prova inequívoca da negativa do fornecedor do vício, voltando a contar do dia seguinte ao mesmo. Com isso, conclui que, como o fornecedor não negou o vício, a decadência continuaria obstada.

O recorrente ofereceu as contrarrazões (fls. 70/73)

É o relatório.

VOTO.

Deve ser dado provimento ao recurso.

Inicialmente, deve ser afastada a decadência. O produto foi adquirido

em 04.04.2008, sendo a garantia contratual do fabricante de um ano (fls. 11). No entanto, foi contratada uma garantia estendida de mais dois anos, com vigência de 27.02.2009 a 27.03.2011. O vício no produto foi constatado em 15.10.2009. Assim, estando dentro do prazo de vigência da cláusula de garantia, não corre o prazo decadencial, nos termos do artigo 445 do Código Civil.

É certo que, nesse caso, o adquirente deve denunciar o defeito ao alienante nos trinta dias seguintes ao seu descobrimento, sob pena de decadência. Contudo, ao que consta isso foi feito prontamente pelo autor (fls. 12).

Por outro lado, não consta expressa recusa do fornecedor quanto ao atendimento do pedido (fls. 12). Nesse caso, o prazo decadencial não volta a correr após a reclamação, também por força do disposto no artigo 26, § 2º, inciso I do Código de Defesa do Consumidor. E nem se argumente que o orçamento apresentado (fls. 13) implica recusa. Ora, seria necessário que o fornecedor expressamente recusasse os reparos na garantia, não bastando que exibisse orçamento.

Por outro lado, a ré, ora recorrida, é parte passiva legítima porque é fornecedora tanto do produto, como do serviço de garantia estendida. Nesse caso, é solidariamente responsável, nos termos dos artigos 18 e 20 do Código de Defesa do Consumidor.

No mérito, o pedido é procedente. Constatado que o vício surgiu durante o prazo da garantia contratual, o fornecedor responde por eles, nos termos do artigo 18 do Código de Defesa do Consumidor. Por outro lado, não se comprova qualquer escusa no cumprimento da obrigação.

Ante o exposto, pelo meu voto, **dou provimento ao recurso**. Faço-o para julgar procedente o pedido contido na inicial, determinando que a ré substitua o produto, no prazo de 30 dias, contados da intimação para esse fim. Decorrido esse prazo sem cumprimento dessa obrigação, fica facultado ao autor promover a execução para reaver o valor pago, com correção monetária desde a data da compra e juros de mora de 1% ao mês, esses contados da citação.

FÁBIO HENRIQUE PRADO DE TOLEDO

RELATOR

RECURSO INOMINADO. DIVULGAÇÃO DE NOTICIA CALUNIOSA NO SITE DA DEMANDADA. DEVER DE CAUTELA NA DIVULGAÇÃO. LIBERDADE DE IMPRENSA QUE SOFRE LIMITAÇÃO CONSTITUCIONAL. EXPOSIÇÃO QUE VIOLA O DIREITO À IMAGEM E À HONRA. DANO MORAL EVIDENCIADO. VERBA COMPENSATÓRIA BEM FIXADA. RECURSO IMPROVIDO. (TJPE.RECURSO Nº 6252/2012. PRIMEIRO COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. JUÍZA: FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA. JULGAMENTO EM 29/08/2012).

I TURMA RECURSAL

Cuida-se de recurso interposto pela X contra sentença que a condenou a pagar R\$ 5.000,00 por danos morais em decorrência da publicação da notícia, em seu site, de que o recorrido teria sido autor de crime de roubo.

Pleiteia a reforma do julgado ao argumento de que não agiu com ilicitude perante o recorrido, ancorando-se na liberdade de imprensa e no direito de informação de fato de interesse público. Alega ainda que não inventou as acusações contra o recorrido, posto que as obteve de fontes fidedignas.

Regularmente intimada, a parte recorrida apresentou contrarrazões.

Eis o sucinto Relatório. Passo ao VOTO DE VISTA:

Insta registrar, de logo, que não há controvérsia acerca da publicação no site da recorrente, de notícia envolvendo o recorrido intitulada “*Universitário é preso acusado de assalto em São Lourenço da Mata*”, na data de 18/04/2008, dando a informação de que o recorrido, que estuda Engenharia química na Universidade Federal de Pernambuco (UFPE), de 20 anos, juntamente com outra pessoa, foram acusados de assaltarem uma mulher, sendo encontrado com eles R\$ 400,00. (Fls.23)

De igual, modo, vislumbra-se que o recorrido foi absolvido da referida acusação em sentença prolatada em 06/10/2009 – Fls21/22, na qual o Juízo Criminal argumentou que “**Não consta nos autos a apreensão do refe-**

rido dinheiro, e os próprios policiais disseram não ter sido encontrado com nenhum dos dois denunciados”, vindo a julgar improcedente a denúncia formulada pelo Ministério Público.

Pois bem. O cerne da questão trazida a reexame cinge-se à análise da legalidade da publicação e suas conseqüências para a pessoa do recorrido, ao ter o nome divulgado em notícia relativa à prática de assalto, sendo encontrado com o dinheiro.

Nesse aspecto, vale frisar que o Douto Juízo Sentenciante apreciou de forma detida e criteriosa a situação fática narrada nos autos, firmando seu livre convencimento no sentido de que o exercício regular do direito da recorrente em veicular no seu jornal virtual a notícia acima referenciada sofre limitações constitucionais decorrentes dos direitos personalíssimos.

Como bem ponderou o ilustre Juiz Sentenciante, não há liberdade sem responsabilidade, e segundo as provas colacionadas aos autos, é forçoso registrar que a notícia veiculada pela recorrente não continha informações verdadeiras ou mesmo verossímeis, uma vez que os próprios policiais disseram em juízo criminal que não encontraram com o recorrido o dinheiro, que sequer foi apreendido, como se lê da sentença absolutória.

Percebe-se que a recorrente, valendo-se da liberdade de imprensa e do seu direito de prestar informação, acabou por violar a honra e imagem do recorrido, o que não pode ser admitido, mormente porque a notícia veiculada contava com informações não verdadeiras ou que mereciam maior apuração e prévia cautela para evitar a exposição da pessoa do recorrido sem respaldo. Por esta razão, justifica-se a indenização imposta na sentença.

Importante trazer á baila entendimento jurisprudencial que corrobora o presente voto:

EMENTA: RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO COMINATÓRIA COM O FIM DE RETIRAR DA INTERNET MATÉRIAS JORNALÍSTICAS OFENSIVAS À HONRA DO AGRAVANTE RELATIVAS A CRIMES QUE TERIAM SIDO POR ELE COMETIDOS. Agravo de instrumento contra a decisão que indeferiu a tutela antecipada.

1. O agravante comprovou que, antes do desfecho das ações criminas, os agravados publicaram notícias desabonadoras

sobre ele, com expressões injuriosas. Após a absolvição e o fim das ações criminais, as notícias continuam a ser veiculadas pelos agravados através da internet. Pretensão do agravante à retirada dessas notícias da internet.

2. Não há dúvida de que a Constituição Federal garante a liberdade de imprensa (art. 220, da Constituição Federal). Entretanto, a Constituição Federal também garantiu a indenização por dano material, moral ou à imagem (art. 5º, inc. V) e considerou invioláveis a vida privada, a honra e a imagem das pessoas (art. 5º, inc. X). Houve, portanto, a imposição de limite à plena liberdade de imprensa. O exercício deste direito, previsto na Constituição, não pode violar direitos fundamentais igualmente estabelecidos na Constituição. Aplicação do mecanismo constitucional de calibração de princípios. Precedente do STF (ADPF 130). 2. A ré, valendo-se do direito à manifestação livre do pensamento e da informação, terminou por violar a honra do agravante. Não se trata, destarte, de apagar a história publicada, mas de corrigir a ofensa que fora praticada e que se mantém atual. Recurso parcialmente provido para impor aos agravados a obrigação de retirar do sítio da internet as notícias injuriosas publicadas a respeito dos crimes supostamente cometidos pelo agravante, sob pena de multa diária.

(AI 2457757420118260000 SP 0245775-74.2011.8.26.0000; Rel. Carlos Alberto Garbi, 18/10/11, 3ª Cam. De Dir. Público, p.24/10/11)

“CIVIL E PROCESSUAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PUBLICAÇÃO DE MATÉRIA CONSIDERADA CALUNIOSA. DECADÊNCIA AFASTADA. DANO MORAL. FIXAÇÃO DO MONTANTE. CULPA RECONHECIDA. LEI DE IMPRENSA, ARTS. 51, 52 e 56. RESSARCIMENTO TARIFADO. NAO RECEPÇÃO PELA CARTA DE 1988. CC, ART. 159. REDUÇÃO DO QUANTUM. I. Guiou-se a jurisprudência das Turmas integrantes da 2a. Seção do STJ, no sentido de que, em face da Constituição de 1988, não mais prevalecem nem o prazo decadencial, nem a tarifação da indenização

devida por dano moral, decorrente de publicação considerada ofensiva à honra e a dignidade das pessoas.”

(4ª Turma, REsp 72.343/RJ, Rel. Min. Aldir Passarinho)

Em que pese as bem lançadas razões recursais, cuidou que não merecem guarida os argumentos expostos pela recorrente, em virtude da ausência de comprovação da prática de crime noticiada como sendo imputada ao recorrido, além de não ter logrado provar que a notícia veiculada fora previamente constatada e se originou de fontes fidedignas, ao contrário, vê-se que os policiais não apreenderam nem afirmaram que os denunciados estavam com o dinheiro do assalto, e, nesse sentido, inquestionável o direito do recorrido à compensação pecuniária a título de dano moral face ao abalo injustificado à sua imagem, honra e dignidade.

O montante arbitrado demonstrou-se justo, prudente e razoável diante dos fatos narrados, não se justificando a redução pleiteada.

A vista do exposto, voto pelo **improvemento** do recurso inominado, mantendo a sentença pelos próprios fundamentos, condenando o recorrente ao pagamento de verba honorária no percentual de 20% sobre o valor atualizado da condenação.

É como voto.

ACÓRDÃO

Realizado o julgamento do recurso em que são partes como recorrente X e como recorrida Y, em 29/08/2012, a 1ª turma do Primeiro Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis do Recife, composta pelos juizes de Direito **Dra. Fernanda Pessoa Chuahy de Paula, Dra Anamaria de Farias Borba Lima e Silva e Dr. Auziênio de Carvalho Cavalcanti**, sob a presidência da primeira, proferiu a seguinte decisão: vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juizes componentes da 1ª. Turma Julgadora do I Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis, na conformidade da Ata de Julgamento, (por maioria) à unanimidade de votos em **NEGAR provimento ao recurso**, nos termos do voto da relatora.

Publicado em sessão, ficam as partes de logo intimadas.
Recife, Sala das Sessões, 29 de agosto de 2012.

FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA

JUÍZA PRESIDENTE

AUZIÊNIO DE CARVALHO CAVALCANTI

MEMBRO TITULAR

ANAMARIA DE FARIAS BORBA LIMA E SILVA

MEMBRO TITULAR

HONORÁRIOS DE CORRETAGEM - CIÊNCIA PRÉVIA DA COBRANÇA - AUTONOMIA DA VONTADE DAS PARTES QUE SE PRIVILEGIA - AUSÊNCIA DE VÍCIO OU NULIDADE NO CONTRATO. (TJRJ. RECURSO N. 0051898-64.2011.8.19.0001. TERCEIRA TURMA DE RECURSAL.JUIZ: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGAMENTO EM 23/08/2012).

III TURMA RECURSAL DA COMARCA DA CAPITAL

Honorários de corretagem. Autor que questiona a cobrança de honorários de corretagem pelos Réus quando da aquisição de imóvel. **Pleiteia** a devolução em dobro da quantia de R\$ 8.586,00, paga a título de corretagem e indenização de dano moral. **Sentença** às f. 185/186 que julga procedente em parte o pedido para condenar os Réus, solidariamente, a restituírem o valor de R\$ 17.172,00, já computado em dobro. Condenou os Réus, solidariamente, ao pagamento de R\$ 2.500,00 a título de indenização de dano moral. **Recurso do 1º, 2º e 3º Réus.** sustentando a legitimidade da cobrança, posto que o Autor teve ciência prévia da cobrança de honorários de corretagem e concordou com o pagamento. Com efeito, não se vislumbra qualquer vício no negócio em questão, mesmo que ele seja visto pelo enfoque eminentemente da relação de consumo. O dever de informar foi cumprido, na medida em que o Autor/Recorrido tomou ciência prévia de que, dentro do valor do imóvel, havia verba que se destinava à corretagem (f. 09), ainda que na escritura não tenha constado tal valor. Violação do dever de informação que não restou configurado. Os honorários de corretagem não são, necessariamente, custeados tão somente por quem vende o imóvel, mas sim por quem eventualmente assume essa obrigação. Prestigia-se, assim, a autonomia da vontade. Posicionamento que vai ao encontro do que dispõe o Artigo 724 do CCB/02. É praxe no mercado imobiliário que o imóvel comprado diretamente das construtoras presente, integrado a seu preço, algumas despesas que são custeadas por quem, como o Recorrido, adquire o imóvel, como por exemplo, despesas de decoração, corretagem e etc... Mas isso, por si só, não representa qualquer vício ensejador da invalidade do negócio jurídico. Para que houvesse o dever de restituição deveria, em primeiro lugar e como condição sine qua

non, haver vício (má-fé, falta de transparência de informação), o que não é a hipótese dos autos, pois o Recorrido sabia o que estava contratando. Transcrição in verbis da lição de Humberto Theodoro Júnior, contida em sua obra “Direitos do Consumidor”: “(...) o reconhecimento da menor força negocial por parte do consumidor exige, sem dúvida, intervenção do legislador para tutelá-lo nos contratos de massa, impedindo que o fornecedor poderoso se prevaleça de sua fragilidade para obter vantagens excessivas e impor onerosidades exorbitantes. Isso, contudo, não representa nenhuma mudança qualitativa na essência da teoria geral do contrato. Apenas se combatem praxes ou comportamentos desleais e desonestos (...) A revisão do contrato, pelos tribunais, em nome dos princípios ético-sociais não pode ser discricionária nem tampouco paternalista. Em seu nome não pode o juiz transformar a parte frágil em superpoderosa, transmutando-a em ditadora do destino da convenção. Isto não promoveria um reequilíbrio, mas, sim, um desequilíbrio em sentido contrário ao inicial. Se se pudesse cumular a parte débil com uma desproporcionada proteção judicial, que se inferioriria afinal seria o contratante de início forte. Evidentemente não se concebe que em nome da justiça contratual se realize tamanha impropriedade. Daí por que a intervenção judicial na revisão do contrato tem de ser limitada, respeitando-se, com prudente moderação, as exigências da boa-fé objetiva e do justo equilíbrio entre as prestações e contraprestações.” (Editora Forense, 4ª edição, p. 16 e p. 19). Confronto entre a autonomia da vontade e o dirigismo contratual. Autonomia da vontade que em nenhum momento foi exercida de modo indevido, que justifique qualquer tipo de intervenção por parte do Poder Judiciário.

FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE AMBOS OS RÉUS, PARA JULGAR PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS ACOLHIDOS NA SENTENÇA.

Rio de Janeiro, 23 de AGOSTO de 2012.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

JUIZ DE DIREITO RELATOR

RECURSO INOMINADO - PREPARO RECURSAL A MENOR - AUSÊNCIA DE POSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO DO PREPARO APÓS O DECURSO DO PRAZO DO ARTIGO 42 DA LEI N.º 9.099/95 - ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELO STJ NO JULGAMENTO DA RECLAMAÇÃO 4.641/RJ - APLICAÇÃO DO ENUNCIADO N.º 29 DO CONSELHO SUPERVISOR DO SISTEMA DE JUIZADOS ESPECIAIS - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. (TJSP.RECURSO N.º 0038358-03.2011.8.26.0114.QUARTA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: DANIELLA APARECIDA SORIANO UCCELLI. JULGAMENTO EM 30/07/2012).

IV TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

Trata-se de recurso inominado interposto por X contra a r. sentença de fls. 41/42, que julgou improcedente o pedido por ela formulado em face de Y objetivando fosse declarada como inexigível a multa no valor de R\$ 292,33 cobrada pelo condomínio.

Insurge-se a recorrente almejando a inversão do julgado. Sustenta que já ocupou o cargo de síndica daquele conjunto de prédios em mandato anterior ao da atual síndica e que conhece profundamente o regimento interno e as normas do condomínio, não sendo capaz de praticar qualquer ato lesivo ou deselegante com a finalidade de atrapalhar o sossego e a privacidade da síndica; que ao cumprir o disposto no regulamento interno se dirigiu até a portaria, aonde deveria ficar o livro de ocorrência, com a intenção de registrar seu questionamento, oportunidade em que foi informada pelo porteiro que o livro se encontrava em posse da síndica e que deveria, assim, se dirigir até o apartamento dela; que no momento em que estava na presença da síndica esta não lhe fez

advertência alguma sobre seu comportamento e só no mês seguinte constatou a presença da multa em sua tradicional cobrança de taxa condominial (fls. 70/75).

O recurso foi interposto tempestivamente, mas houve o recolhimen-

to do preparo a menor (fls. 76).

Contrarrazões a fls. 79/82.

É o relatório.

O recurso não merece conhecimento, tendo em vista o recolhimento incompleto do preparo.

Prescreve o artigo 42, § 1º, da Lei n. 9.099/95, que no Juizado Especial Cível o recurso será interposto no prazo de dez dias, contados da ciência da sentença, por petição escrita, da qual constarão as razões e o pedido do recorrente, e que o *“preparo será feito, independentemente de intimação, nas quarenta e oito horas seguintes à interposição, sob pena de deserção”*.

Assim, a questão não é omissa e não exige aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, porquanto é tratada pela Lei n.º 9.099/95 de forma diversa daquela pela qual é tratada pelo Código de Processo Civil; logo, deve ser aplicada a lei especial.

Registra-se, outrossim, que o item 72, da Subseção XVI, da Seção V, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça, com a redação conferida pelo artigo 2º do Provimento CSM n.º 1.670/2009, estabelece:

72. O preparo, sob pena de deserção, será efetuado, independentemente de intimação, nas 48 (quarenta e oito) horas seguintes à interposição do recurso e deverá corresponder à soma das seguintes parcelas:

a) 1% sobre o valor da causa. O valor corresponde às custas submetidas à isenção condicional no momento da distribuição da ação. O valor mínimo desta parcela “a” corresponde a 05 UFESPs;

b) 2% sobre o valor da causa, caso não haja condenação. Caso haja condenação, esta parcela, cujo valor mínimo corresponde a 05 UFESPs, será desconsiderada e incidirá a parcela explicitada na alínea “c”;

c) 2% sobre o valor da condenação. O percentual terá por base de cálculo o valor fixado na sentença. Caso o valor da condenação não esteja explicitado na sentença, o juiz fixará equitativamente o valor da base de cálculo e sobre ele incidirá o percentual de 2%. O valor mínimo desta parcela corresponde a 05 UFESPs;

O recolhimentos dos valores a que se referem as alíneas “a”, “b” e “c”

será feito em guia GARE.

d) *Porte de remessa e retorno: o porte de remessa e retorno é calculado com base no Provimento CSM 833/04 e será devido quando houver despesas de combustível para tanto. O recolhimento será feito em guia própria.”*

Extrai-se, portanto, que não há na Lei n.º 9.099/95 a possibilidade de intimação para complementação do valor do preparo, tanto é que foi firmado o Enunciado n.º 29 do Conselho Supervisor do Sistema de Juizados Especiais.

Sobre o tema também devem ser conferidos os argumentos constantes da Reclamação n.º 4.641 - RJ (2010/0152552-6), Relatora MINISTRA NANCY ANDRIGHI:

“Não obstante a jurisprudência desta Corte estar firmada no sentido de que o recolhimento do preparo a menor não é causa automática de deserção, essa orientação não aborda especificamente a aplicabilidade do art. 511, § 20, do Código de Processo Civil no âmbito dos juizados.

Dessarte, a presente reclamação não merece conhecimento, pois o acórdão proferido pelo Colégio Recursal não ofendeu súmula ou jurisprudência dominante deste Tribunal Superior.

Ademais, considerando a especialidade de que é revestido o Juizado Especial Cível, a Lei 9.099/95 não previu, de modo geral, a aplicação subsidiária do CPC. A Lei dos Juizados Especiais Estaduais, quando permitiu a aplicação do CPC, assim o fez expressamente nos arts. 30, 52 e 53.

O primeiro dispositivo cuida dos tipos de resposta do réu, quando manda processar a exceção de suspeição ou impedimento do Juiz na forma da legislação em vigor; o segundo e o terceiro determinam a aplicação, na execução de sentença e de títulos executivos extrajudiciais, no que couber, do disposto no CPC.

A aplicação subsidiária do CPC à Lei 9.099/95 deve, portanto, ser realizada em hipóteses especialíssimas, as quais os casos

concretos irão indicar, e desde que não confronte com os princípios orientadores do processo, estabelecidos no art. 20 da Lei Especial.

Acrescente-se que a Lei 9.099/95, nas disposições finais do Capítulo III - que trata dos Juizados Especiais Criminais - autorizou, expressamente, a aplicação subsidiária do CPP.

Todavia, no que concerne aos Juizados Especiais Cíveis, a norma de aplicação subsidiária não foi mencionada nas Disposições Finais do Capítulo II, podendo-se inferir que se buscou manter afastada a sua incidência.

No presente processo, a reclamante alega que ao recurso previsto no art. 41 da Lei 9.099/95 deve ser aplicado o disposto no art. 511, § 20, do CPC, pois a insuficiência do valor recolhido a título de preparo não pode ser compreendida como falta de pagamento, devendo-se assegurar a oportunidade para a sua complementação.

Apesar disso, o art. 41 da Lei 9.099/95 não prevê a aplicação subsidiária do CPC, de modo que, efetuado o preparo recursal de forma incompleta, não se conhece do recurso, sendo incabível a concessão de prazo para complementação, por ausência de previsão, sentido.

Essa interpretação converge com o objetivo precípua da instituição dos Juizados Especiais Cíveis, que adotou, entre outros, o princípio da celeridade processual, segundo o qual a prestação jurisdicional tem de ser dada o mais rápido possível, sem a presença de medidas protelatórias. Conferir ao recurso previsto no art. 41 da Lei 9.099/95 a aplicação analógica do art. 511, § 20, do CPC, certamente retardaria o pronunciamento definitivo a respeito das ações propostas nos Juizados Especiais Cíveis.

Por fim, cumpre ressaltar que a exigência de depósito recursal nos Juizados Especiais objetiva inibir a interposição de recursos contra as decisões prolatadas pelo Juízos de 1º Grau de Jurisdição, valorizando os princípios informadores estabele-

cidos no art. 20 da Lei 9.099/95. Com efeito, essa “trava” recursal propicia maior agilidade na entrega do bem da vida ao vencedor da demanda.

Com a vênia dos que entenderam de modo diverso (Rcl 3887/PR, Min. Aldir Passarinho Júnior e Rcl 4.278/RJ, min. Honildo Amaral de Mello Castro) é de se reconhecer a incompatibilidade entre o procedimento sumaríssimo dos Juizados Especiais Cíveis e a concessão de prazo para complementação do valor do preparo. Nesse sentido, veja-se ainda o seguinte precedente de minha relatoria: Rcl 3.946/SP, DJ de 30/06/2010.”

Pois bem, no caso vertente, a certidão de fls. 76 revela que houve o recolhimento a menor do valor do preparo. Isso porque só foi recolhido o valor de R\$ 87,25 a título de preparo, ao passo que, ante a improcedência da pretensão inicial e o montante que foi atribuído à causa - R\$ 292,33 -, a quantia correta a ser recolhida era de R\$ 174,50. Por esta forma, de rigor a aplicação da deserção, como determina a lei.

Nesse contexto, pelo meu voto, NÃO CONHEÇO do presente recurso, haja vista que ele deve ser tido como deserto ante a insuficiência do preparo recolhido.

Por outro lado, equiparando-se o não conhecimento à sucumbência, por força da instauração do grau recursal, condeno a recorrente ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, ora arbitrados em 15% do valor atualizado da causa.

Campinas, 30 de julho de 2.012.

DANIELLA APARECIDA SORIANO UCCELLI

JUÍZA RELATORA

TESTEMUNHA ARROLADA PELO AUTOR E NÃO INTIMADA PARA COM-PARECER À AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO - PROVA PER-TINENTE - CERCEAMENTO DE DEFESA CARACTERIZADO - ANULAÇÃO DO PROCESSO - RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP.RECURSO N° 0076656-35.2009.8.26.0114.QUARTA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS.JUÍZA: DANIELLA APARECIDA SORIANO UCCELLI. JULGAMENTO EM 30/07/2012).

IV TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

Trata-se de recurso inominado interposto por X contra a r. sentença de fls. 49, que julgou improcedente a pretensão inicial em ação que propôs em face de Y objetivando a condenação desta ao pagamento de indenização por danos morais em virtude de cobrança vexatória de dívida a que foi submetido.

Insurge-se o recorrente visando à inversão do julgado. Sustenta, em resumo, que visando comprovar o alegado na inicial, arrolou testemunha a fls. 02, fornecendo os dados necessários para a sua intimação, sem, contudo, que isso tivesse acontecido. Postulou a nulidade do feito e a realização de nova audiência de instrução e julgamento para a colheita da prova oral (fls.72/73).

Não foram apresentadas contrarrazões recursais (fls. 77).

É o relatório.

O recurso merece agasalho.

Com efeito, o direito à produção da prova é regra cogente, na medida em que diz com o próprio direito ao contraditório e à ampla defesa, assegurados constitucionalmente.

Porém, na hipótese em comento tais princípios ficaram certamente afetados com o cerceamento à produção da prova oral postulada pelo recorrente.

Isso porque a única prova que o recorrente poderia ter realizado, a fim de corroborar os fatos descritos na inicial, era a testemunhal, a ser realizada em audiência de instrução e julgamento.

Todavia, a testemunha arrolada pelo requerente não foi intimada para comparecer à referida audiência, em que pesem constantes a fls. 02 os dados necessários para tal finalidade.

Aliás, destaca-se que o artigo 34, caput, da Lei n.º 9.099/95, prescreve que “As testemunhas, até no máximo três para cada parte, comparecerão à audiência de instrução e julgamento levadas pela parte que as tenha arrolado, independentemente de intimação, ou mediante esta, se assim for requerido.”.

Destarte, a meu ver ficou caracterizado o cerceamento de defesa, devendo ser anulado o provimento monocrático com o escopo de que seja concluída a instrução nos moldes legalmente regrados.

Por tais fundamentos, pelo meu voto, dou provimento ao recurso interposto para o fim de declarar a nulidade da r. sentença de fls. 49, devendo outra ser proferida pelo digno juiz sentenciante após a realização de audiência destinada à colheita da prova oral requerida pelo recorrente, consistente na inquirição da testemunha Z, arrolada a fls. 02.

Sem condenação em custas e verba honorária para a espécie.

Campinas, 30 de julho de 2.012.

DANIELLA APARECIDA SORIANO UCCELLI

JUÍZA RELATORA

RECURSO INOMINADO. RELAÇÃO DE CONSUMO. EXTRAVIO DE ARMA DE FOGO PERTECENTE A PASSAGEIRO. DANO MORAL EVIDENCIADO. ALEGAÇÃO DE CONTRADIÇÃO DO VALOR FIXADO. SANAÇÃO VA EMBARGOS DECLARATÓRIOS. JUNTADA DE DOCUMENTOS NOVOS APÓS SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. PREJUÍZO MATERIAL NÃO COMPROVADO. RECURSO IMPROVIDO. (TJPE. RECURSO Nº 4811/2012.PRIMEIRO COLÉGIO RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. JUÍZA: FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA. JULGAMENTO EM 27/07/2012).

I TURMA RECURSAL

Cuida-se de recurso interposto por X, postulante da Justiça gratuita, objetivando a retificação da sentença que acolheu em parte o seu pedido de indenização por danos morais e materiais decorrentes do extravio de uma arma de fogo durante vôo realizado no dia 22/12/2009, sendo condenada a recorrida Y a pagar indenização a título de danos morais em R\$ 8.000,00, mas a parte dispositiva fez constar R\$ 5.000,00.(Fls.46/48)O recorrente pleiteia seja reformulado o julgado para fazer constar o valor de R\$ 8.000,00 como o fixado pelo Juízo Sentenciante a título de indenização por dano moral, já que mesmo tendo oposto dois Embargos Declaratórios – Fls.59/60 e 70/72, não obteve êxito na correção da contradição, permanecendo a divergência dos valores, buscando também o reexame do pedido indenizatório a título de danos materiais, concernente ao valor da pistola extraviada durante o vôo operado pela recorrida, cuja culpa foi reconhecida na sentença.

Regularmente intimada, a empresa recorrida impugnou a gratuidade de judiciária postulada e deferida em prol do recorrente, asseverando que o mesmo realiza viagens de avião, restando evidente que possui condição para arcar com custas e honorários advocatícios, não sendo razoável a concessão do benefício sem a comprovação da carência, impugnando ainda a juntada de documentos novos porque viola a legislação vigente, devendo ser desentranhados, vez que não comprovados os alegados prejuízos materiais, além de serem inexistentes os danos morais pleiteados no caso em tela.

Eis o sucinto Relatório. **Passo ao VOTO:**

De início, insta apreciar a impugnação ao benefício da gratuidade judiciária ao recorrente, e nesse ponto, vale transcrever o entendimento do colendo Tribunal de Justiça de São Paulo, comungado por esta Relatora:

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA DECLARAÇÃO DE POBREZA NÃO ELIDIDA POR QUALQUER ELEMENTO CONCRETO EM CONTRÁRIO PERSISTÊNCIA DA PRESUNÇÃO EM FAVOR DO BENEFICIÁRIO - IMPUGNAÇÃO REJEITADA

(Processo: 8342493220098260000SP0834249-32.2009.8.26.0000
Relator: Luiz Eurico Julgamento: 23/04/2012 Órgão Julgador: 33ª
Câmara de Direito Privado Publicação: 08/05/2012)

In casu, não trouxe a recorrida elementos comprobatórios suficientes a ensejar a guarida da impugnação à gratuidade concedida, pelo que se mantém o benefício deferido às fls.88.

Com a devolução da matéria a este Colégio Recursal, pode-se observar que não há controvérsia acerca do extravio da arma de fogo pertencente ao recorrente durante o vôo operado pela empresa recorrida, impondo-se reexaminar a questão atinente à divergência dos valores arbitrados a título de dano moral reconhecido, com análise do pedido de indenização por danos materiais, não reconhecidos na r.sentença.

Pois bem. Inquestionável a natureza consumerista da relação em destaque, com responsabilidade objetiva da empresa recorrida pelos eventuais prejuízos ocasionados ao consumidor em virtude da falha na prestação de seu serviço de transporte aéreo, nos moldes do art.14, caput e §1º, da Lei 8078/90.

A minuciosa análise do que se contém nos autos permite concluir que o recorrente vivenciou constrangimentos e sentimentos negativos ao ser surpreendido pelo extravio de sua pistola ao desembarcar no destino final da viagem, fato que certamente extrapolou o conceito de ‘mero aborrecimento do cotidiano’, devendo a empresa indenizar pelos danos morais ocasionados injustamente, e, nesse aspecto, vale ressaltar que em sede

de Embargos de Declaração, o Juiz Sentenciante reconheceu a contradição entre os valores consignados no corpo da sentença, sanando-a com a afirmação de que o montante arbitrado correspondeu a R\$ 5.000,00. (Fls.70/72).

Nota-se, pelas razões recursais, que o recorrente busca sanar a contradição do valor arbitrado a título de indenização por dano moral, mais o reconhecimento do direito à restituição pelo prejuízo material equivalente à pistola que utilizava, acostando documentos novos.

Em que pese as fundadas razões recursais, cuida que desmerecem acolhida porque não se pode admitir a juntada de documentos novos após a fase instrutória, quando poderia a parte ter apresentado na fase processual adequada, conforme entendimento jurisprudencial firmado, a saber:

Ementa: PROCESSUAL. JUNTADA DE DOCUMENTO QUE NÃO PODE SER TIDO COMO NOVO COM AS RAZÕES RECURSAIS. Impossibilidade de considerar documento que não corresponde, para os fins do art. 397 do CPC, a documento novo, uma vez que já existia ao tempo da instrução. Inexistência da alegação de qualquer motivo que tenha impedido a juntada oportuna deste, tendo a parte optado pelo tortuoso caminho de afirmar que o documento foi trazido aos autos, sendo, então, juntada uma cópia deste. INDENIZATÓRIA. ACIDENTE DE TRÂNSITO.

“Processo: 71002757839 RS Relator(a): Luiz Antônio Alves Capra Julgamento: 30/06/2011 Órgão Julgador: Primeira Turma Recursal Cível Publicação: Diário da Justiça do dia 05/07/2011.

Na esteira desse raciocínio, o pedido de reconhecimento do direito à indenização por dano material não merece acolhida ante a ausência de comprovação pelo recorrente, à luz d art.333, I, do CPC.

No que tange à verba compensatória a título de dano moral, tem-se que a sua fixação pelo Juiz Sentenciante demonstrou-se justa e prudente diante da situação fática narrada nos autos, as condições pessoais e so-

ciais do ofendido e o porte financeiro do ofensor.

A vista do exposto, voto pelo **Improvemento** do recurso, mantendo a r.sentença tal como lançada. Condeno a recorrente ao pagamento de verba honorária no percentual de 20% sobre o valor da condenação, observado o disposto na Lei 1060/50.

É como voto.

ACÓRDÃO

Realizado o julgamento do recurso em que são partes como recorrente X e como recorrida Y, em 27/07/2012, a 1ª turma do Primeiro Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis do Recife, composta pelos juízes de Direito **Dra. Fernanda Pessoa Chuahy de Paula, Dra Anamaria de Farias Borba Lima e Silva e Dra Nalva Cristina Barbosa Campello**, sob a presidência da primeira, proferiu a seguinte decisão: vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os juízes componentes da 1ª. Turma Julgadora do I Colégio Recursal dos Juizados Especiais Cíveis, na conformidade da Ata de Julgamento, à unanimidade de votos em **NEGAR provimento ao recurso**, nos termos do voto da relatora.

Publicado em sessão, ficam as partes de logo intimadas.

Recife, Sala das Sessões, 27 de julho de 2012.

FERNANDA PESSOA CHUAHY DE PAULA.

JUÍZA PRESIDENTE

ANAMARIA DE FARIAS BORBA LIMA SILVA

MEMBRO TITULAR

NALVA CRISTINA BARBOSA CAMPELLO

MEMBRO SUPLENTE

AÇÃO DE CONHECIMENTO COM PEDIDOS DECLARATÓRIO E CONDENATÓRIO (MORAL) - PLANO DE SAÚDE – UNIMED – GESTAÇÃO E PARTO – PRAZO DE CARÊNCIA – PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS NA ORIGEM – RECURSO DA COOPERATIVA CONDENADA – ILEGITIMIDADE PASSIVA AFASTADA – TEORIA DA APARÊNCIA - MÉRITO – EXONERAÇÃO DE CARGO PÚBLICO QUE IMPLICA NA RESCISÃO DE CONTRATO DE PLANO DE SAÚDE EMPRESARIAL – OCORRÊNCIA – NOVO PLANO QUE NÃO CONFIGURA MIGRAÇÃO - NEGOCIAÇÃO DE PRAZO DE CARÊNCIA QUE EXCLUI O LAPSO REFERENTE A OBSTETRÍCIA – RELAÇÃO JURÍDICA DE CONSUMO - CONTUDO, SINALAGMA COM CLÁUSULAS EXPRESSAS, ABERTAS E BEM DEFINIDAS – MITIGAÇÃO DA PROTEÇÃO DO CDC – RECORRENTE FUNCIONÁRIA PÚBLICA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CUJA CAPACIDADE INTELECTUAL SE PRESUME – PACTA SUNT SERVANDA – MIGRAÇÃO DE PLANO DE SAÚDE POSTERIOR – ALTERAÇÃO CONTRATUAL QUE GARANTE A ISENÇÃO DOS PRAZOS DE CARÊNCIAS ADQUIRIDOS E DESDE QUE SUPERADOS PELO TEMPO – LAPSO PARA ISENÇÃO DE PARTO NÃO DECORRIDO – OBRIGAÇÃO DE FAZER NÃO VERIFICADA – INDENIZAÇÃO MORAL INDEVIDA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA. (TJSC. RECURSO INOMINADO N. 2011.701239-8. SÉTIMA TURMA DE RECURSOS DA COMARCA DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ. JUIZ: MAURO FERRANDIN. JULGAMENTO EM 25/06/2012).

VII TURMA DE RECURSOS DA COMARCA DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso Inominado n. 2011.701239-8, da Comarca de Balneário Camboriú, onde figuram como **Recorrente X.** e **Recorrida Y.**

A Sétima Turma de Recursos decidiu, por unanimidade, **CONHECER** e **DAR PROVIMENTO** ao recurso, para julgar improcedente (*in tontum*) os pedidos iniciais.

Sem custas nem honorários advocatícios.

Participaram do julgamento realizado nesta data os Excelentíssimos Senhores Juizes Carlos Roberto da Silva (Presidente) e José Agenor de Aragão (Juiz Vogal).

Itajaí/SC, 25 de junho de 2012.

MAURO FERRANDIN

JUIZ RELATOR

RELATÓRIO

Na Comarca de Balneário Camboriú, Y, em pleno período gestacional, promoveu Ação de obrigação de fazer (com pedido de antecipação de tutela) c/c indenização por danos morais contra X., objetivando, em suma, a realização do parto, por intermédio do plano que contratou junto à recorrente, sem o cumprimento do período de carência exigido pela operadora. Disse, ainda, que as restrições da requerida lhe causaram sofrimento excessivo, razão pela qual faria jus, inclusive, a uma indenização por danos morais.

A tutela antecipatória foi deferida em 10.11.2012 (fls. 53/5).

O parto foi realizado no dia 18.12.2010 (fls. 82/83).

Inexitosa a conciliação, sobreveio a sentença de fls. 197/201, retificada às fls. 212/14, que acolheu o pedido inicial, condenando a requerida, ainda, ao pagamento de R\$ 15.000,00 (...) a título de danos morais.

Inconformado, o recorrente interpôs o presente Inominado, reeditando os argumentos da contestação.

Em contrarrazões, o recorrido pugnou pela manutenção da sentença.

VOTO

Cuida-se de recurso inominado interposto por X com o objetivo de ver cassada a sentença que a condenou tanto ao custeio do parto da autora quanto ao pagamento do decorrente dano moral.

Os fundamentos se resumem na inexistência de obrigação contratual por ausência do cumprimento dos prazos de carência devidamente contratados e na ausência de abalo imaterial reflexo à negativa administrativa de tratamento.

Conheço do recurso, porque tempestivo e devidamente preparado.

Não há preliminares para serem dirimidas (nem mesmo de ofício).

De plano, no entanto, forçoso esclarecer que em face da teoria da aparência, patente a responsabilidade da requerida, pois, como sabido, aquele que exterioriza ou ostenta a titularidade do direito se vincula às obrigações respectivas, tendo legitimidade passiva *ad causam*.

Aliás, “tendo a X numerosas representações à nível Federal, Estadual e Municipal, qualquer uma delas pode responder perante o consumidor.” (AC n. 2007.052319-0, da Capital, Rel Des. Monteiro Rocha, j. em 19/06/2008).

Por outro lado, embora a v. sentença de primeiro grau tenha acolhido os argumentos da inicial para o fim de obrigar a requerida ao pagamento das despesas do parto da autora, constata-se que assim decidiu porque aceitou a tese de que o contrato que vigorava, no momento do ajuizamento da demanda, decorria de uma migração de plano anterior.

Assim, fundada em precedentes pretorianos, reconheceu a nulidade das cláusulas contratuais que estabeleceram novos prazos de carência, autorizando, então, a realização dos procedimentos, independentemente do cumprimento dos tempos exigidos pela operadora.

No entanto, cotejando-se detidamente os contratos anexados aos autos, percebe-se, claramente, que a premissa *sus*o mencionada - a da migração - não é válida; veja-se:

- de 1-7-2009 a 1-4-2010, o plano de saúde da recorrida estava vinculado à X do Estado de Santa Catarina, posto que cônjuge do advogado subscritor da inicial, o qual, naquela época, era Assessor Jurídico no Tribunal de Justiça de Santa Catarina, e, portanto, vinculado à plano empresarial (fls. 24 e 26);

- de 1-5-2010 a 28-5-2010, a própria recorrida já figurava como titular de um plano de saúde, agora vinculado à X, denominado U R Co-Participação 50%;

- de 1-6-2010 até os dias atuais - o mesmo plano, ainda vinculado à X, porém alterado para U E Co-Participação 50%;

Consoante se verifica, embora a figura da migração possa ser claramente reconhecida entre o segundo e o terceiro plano, o mesmo não se pode dizer entre o primeiro e o segundo.

Isto porque resta claro nos autos que a primeira vinculação com a recorrente se deu na condição de dependente, através do plano de saúde de titularidade do marido, o qual, até a exoneração do cargo que exercia perante o tribunal de Justiça, gozava dos benefícios contratados, dentre eles, o que favorecia a recorrida, ou seja, o Parto a termo, ainda que mediante autorização (fl. 24). Evidentemente, com a exoneração, por se tratar de um plano empresarial, todos os benefícios foram perdidos, não havendo que se falar em migração.

Aliás, note-se que, na sequência, transcorridos mais de 30 dias da exoneração do plano anterior, em 4-5-2010 (fl.33), um novo plano de saúde foi contratado diretamente pela própria recorrida junto à X. Neste, segundo contrato (fls. 34-5), todas as carências foram estipuladas, dentre elas, a de parto a termo, em 300 dias (fls. 35 e 37).

Posteriormente, em 28-5-2010, por motivos desconhecidos uma nova contratação foi celebrada. Por este novo plano (fls. 39-43), cuja abrangência foi ampliada de regional para estadual, novos prazos de carências foram firmados, inclusive, com a compra, pela operadora, de alguns daqueles já estipulados no pacto anterior.

Registre-se, por oportuno, que no pedido de transferência e compra da carência de fl. 31 restou clara a discriminação dos prazos de carências comprados pela operadora do plano, destacando-se que, dentre o rol, foram integralmente excluídas aquelas relativas a Partos em qualquer das modalidades oferecidas.

Como se pode ver, após a exclusão do primeiro plano de saúde em face da exoneração do marido, a recorrida, não mais na condição de dependente, mas como titular, contratou um novo plano de abrangência regional e alguns dias depois migrou para outro de amplitude estadual.

Destarte, se na passagem do segundo para o terceiro contrato a migração é clara, ou seja, trata-se apenas de um “up grade” do pacto, o mes-

mo não se pode dizer da relação entre o primeiro e segundo. Aqui, à evidência, houve uma interrupção completa da relação entre os contratantes com a efetiva rescisão do contrato para, posteriormente e sem vinculação, celebrar-se um novo pacto, inclusive com partes distintas, razão pela qual a negativa da requerida reputa-se válida.

Se tanto não bastasse, constata-se que nem mesmo os prazos da Resolução Normativa n. 186 da ANS foram cumpridos, uma vez que o primeiro contrato teve duração inferior a um ano, não sendo o caso, então, de portabilidade.

Demais disso, embora afeta ao Código de Defesa do Consumidor, a relação em testilha está bem delineada em cláusulas escritas, abertas e de fácil compressão, até porque se trata de uma servidora pública estadual, cuja capacidade de discernimento é presumível.

Ao derradeiro, embora ventilada, não há prova cabal de que o parto tenha ocorrido em situação de emergência, situação esta que poderia isentá-la da necessidade do cumprimento dos prazos contratuais. Aliás, este sequer foi fundamento do pedido inicial.

Nesse contexto, ainda que se reconheça a posição de extremo desconforto enfrentada pela parte recorrida, percebo que a frustração decorre da interpretação equivocada dos contratos, cujo risco, livremente, assumiu, já que, nas duas oportunidades que contratou, subscreveu documento claro e expresso que excluía da cobertura da realização do seu parto, cujo prazo final seria anterior ao cumprimento das carências convenionadas.

Por conseguinte, a reforma da decisão de primeiro grau e a consequente improcedência dos pedidos iniciais é de rigor.

É esse o VOTO.

AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DANO MORAL - PLANO DE SAÚDE – UNIMED – DIAGNÓSTICO DE DOR LOMBAR CRÔNICA EM RAZÃO DE ANOMALIA MAMARIA (GIGANTOMASTIA) – TRATAMENTO – MAMOPLASTIA REDUTORA NÃO-ESTÉTICA - NEGATIVA ADMINISTRATIVA – RELAÇÃO DE CONSUMO – PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS NA ORIGEM – RECURSO DA UNIMED – FUNDAMENTOS – CIRURGIA DE CUNHO ESTÉTICO – AUSÊNCIA DE COBERTURA CONTRATUAL – INOCORRÊNCIA – REDUÇÃO MAMÁRIA IMPRESCIDÍVEL À SAÚDE DA CONSUMIDORA - DISPOSIÇÕES CONTRATUAIS INTERPRETADAS DE MANEIRA MAIS FAVORÁVEL AO CONSUMIDOR - INTELIGÊNCIA DO ART. 47, DO CDC - DEVER DE PROPORCIONAR A REALIZAÇÃO DO TRATAMENTO CONFIGURADO – DANO MORAL – SITUAÇÃO INCAPAZ DE CAUSAR PREJUÍZO IMATERIAL – ENFERMIDADE PASSÍVEL DE CURA – DIAGNÓSTICO E CAUSA QUE NÃO INDICAM CHOQUE PSICOLÓGICO DA PACIENTE - INEXISTÊNCIA DE PERIGO OU RISCO DE VIDA – COBERTURA NEGADA INCAPAZ DE CAUSAR TORMENTA MORAL – DANO PSÍQUICO NÃO CONFIGURADO – INDENIZAÇÃO EXTRAPATRIMONIAL AFASTADA – RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO – SENTENÇA REFORMADA EM PARTE. (TJSC. RECURSO INOMINADO N. 2012.700352-9. SÉTIMA TURMA DE RECURSOS DA COMARCA DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ. JUIZ: MAURO FERRANDIN. JULGAMENTO EM 04/06/2012).

VII TURMA DE RECURSOS DA COMARCA DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Recurso Inominado n. 2012.700352-9, da Comarca de Balneário Camboriú, onde figuram como **Recorrente X.** e **Recorrida Y.**

A Sétima Turma de Recursos decidiu, por unanimidade, **CONHECER** e **DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso, para afastar da condenação o dever de indenização moral.

Em razão da sucumbência parcial (metade), CONDENA-SE o recorrente ao pagamento das custas processuais e honorários sucumbências na parte que sucumbiu, sendo estes fixados em R\$ 400,00 (...), nos termos do

art. 20, § 4º, do CPC, por analogia.

Participaram do julgamento realizado nesta data os Excelentíssimos Senhores Juizes Carlos Roberto da Silva (Presidente) e Osvaldo João Ranzi (Juiz Vogal).

Itajaí/SC, 4 de junho de 2012

MAURO FERRANDIN

JUIZ RELATOR

RELATÓRIO

Na Comarca de Balneário Camboriú, Y promoveu Ação de obrigação de fazer (com pedido de antecipação de tutela) c/c indenização por danos morais contra X., fundamentando seu pedido na necessidade de intervenção cirúrgica como meio de tratamento à saúde e não mera providência de cunho estético e, ainda, na configuração de abalo moral em decorrência da recusa da prestação da assistência à saúde contratada.

Postergada a análise da antecipação dos efeitos da tutela por duas vezes, ante a falta de perigo de dano irreparável e pela irreversibilidade da medida pleiteada, o feito foi regularmente instruído e sobreveio a sentença de fls. 113-9, a qual onerou a ré numa obrigação de fazer (custeio da cirurgia necessária ao tratamento encaminhado pelos experts), condenando-a, ainda, ao pagamento de R\$ 5.000,00 (...) a título de danos morais por ocasião da recusa ao tratamento médico.

Inconformado, o recorrente interpôs o presente Inominado, reeditando os argumentos da contestação.

Em contrarrazões, o recorrido pugna pela manutenção da sentença.

VOTO

Cuida-se de recurso inominado interposto pela X com o objetivo de ver cassada a sentença que a condenou tanto ao fornecimento de trata-

mento médico-cirúrgico à recorrida quanto ao pagamento do decorrente dano moral.

Os fundamentos se resumem no caráter estético da intervenção clínica pleiteada e na inexistência de abalo imaterial reflexa à negativa administrativa de tratamento.

Conheço do recurso, porque tempestivo e devidamente preparado.

Não há preliminares para serem dirimidas (nem mesmo de ofício). Assim, analiso diretamente o mérito da causa.

A *quaestio juris* se resume no caráter do tratamento prescrito à recorrida (se estético ou medicinal).

Embora a recorrente tenha se esforçado em tentar demonstrar o cunho embelezador da intervenção cirúrgica encaminhada, a documentação carreada no bojo dos autos é suficiente para delinear e comprovar a natureza terapêutica da obrigação de fazer perseguida. Basta cotejar as receitas e atestados médicos encartados às fls. 19-23 para se chegar a esta conclusão.

Portanto, é dever da assistente de saúde contratada fornecer o devido tratamento, afastando-se, de plano, a vedação contratual pactuada.

Aliás, sobre este ponto específico, utilizo-me dos bons fundamentos declinados pela Insigne Juíza Singular em sua breve, mas eficaz, motivação, devidamente arrimada no CDC e na própria jurisprudência invocada, fundamentos estes que, embora não transcritos (em homenagem à celeridade e economia processuais), integram o presente voto como razões acrescidas de decidir.

Sobre o dano moral aplicado, todavia, verifico que a decisão atacada, apesar de bem fundamentada, merece ser reajustada. Explico:

Não se desconhece que o Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando pela existência de prejuízo psicológico ao paciente que teve seu tratamento médico prescrito não autorizado pela assistência de saúde previamente contratada.

Entrementes, os fundamentos que norteiam a remansosa jurisprudência daquele E. Tribunal se apóiam em casos pontuais, quais sejam, (1) nos malefícios de ordem abstrata experimentados por consumidores em

situações de risco de perigo iminente; ou (2) na frustração e sofrimento oriundas de choque decorrente da repentina notícia de enfermidade, agravada pela dor oriunda do encurralamento do paciente provocado pela negativa de prestação do serviço contratado.

Na espécie, porém, nenhuma dessas situações se faz presente.

A doença detectada na recorrida (problema na coluna cervical) é fruto de anomalia paulatina (gigantismo dos seios). Tal enfermidade não é incurável, nem perigosa. Seu diagnóstico oficial, a toda evidência, não foi nenhuma surpresa, tampouco se revela situação capaz de causar uma tormenta emocional tamanha a ponto de ser agravada pela negativa administrativa de tratamento médico.

A solução desenhada para o impasse, embora traduzida em intervenção cirúrgica, não guarda(va) relação de urgência, tampouco perigo iminente ou risco de vida. Aliás, estes foram os motivos que levaram a prorrogação da análise da liminar requerida por duas vezes, projetando-a para a decisão final, o que de fato ocorreu.

Nesse contexto, embora reconheça a posição de extremo desconforto enfrentada pela parte acamada, percebo que a frustração momentânea à cirurgia não configura ofensa abstrata indenizável, razão pela qual o afastamento da condenação moral é medida de rigor.

É esse o VOTO.

RESPONSABILIDADE CIVIL – CONTRATO IMPUGNADO POR SUPOSTO CONSUMIDOR – EFETIVA CONTRATAÇÃO NÃO COMPROVADA – EVIDÊNCIA DE FRAUDE – NOME INSCRITO E MANTIDO NO CADASTRO DE ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO INDEVIDAMENTE – DANO MORAL QUE PODE SER INFERIDO DOS FATOS – CAUSA EXCLUDENTE NÃO COMPROVADA – VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADO DE FORMA DES-PROPORCIONAL, MOSTRANDO-SE EXAGERADO EM FACE DAS CIRCUNSTÂNCIAS APRESENTADAS – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP.RECURSO Nº 0001938-61.2010.8.26.00428. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 29/02/2012).

III TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

X. interpôs recurso contra a sentença que julgou procedente o pedido formulado na inicial, declarando inexistente o débito e condenando-a a pagar indenização por danos morais à autora. Arguiu preliminar de cerceamento de defesa e, quanto ao mérito, sustentou que não houve dano moral e, se houve, o valor da indenização é exagerado, devendo ser diminuído.

A recorrida não apresentou contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

PROFIRO O MEU VOTO.

Primeiramente, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, por falta de amparo legal. A recorrente teve oportunidade para produzir provas, mas dela não tirou proveito, tanto que sequer requereu prova pericial na contestação. Ademais, se mandou preposto despreparado para a audiência, a recorrente correu o risco da própria desídia.

Quanto ao mérito, o recurso merece parcial provimento.

Pelo que se infere da prova produzida, a recorrente inseriu o nome da suposta consumidora em cadastro de órgão de proteção ao crédito de

forma indevida, porquanto o débito era inexistente em relação a ela, que sustentou não ter contratado nenhum serviço, desconhecendo a dívida.

A recorrente, por sua vez, não comprovou nenhum fato que tivesse o condão de afastar sua responsabilidade. As cautelas tomadas não foram suficientes para evitar o golpe, tanto que os padrões da assinatura não conferem e isso é perceptível por uma simples confrontação do documento de identidade da parte e o contrato apresentado pela comerciante.

Dessa forma, inegável é que a recorrida sofreu transtornos em razão da negligência da recorrente.

No caso, o dano decorre do próprio ato de desrespeito ao consumidor, que, por si só, causa sofrimento psíquico, sobretudo indignação.

Embora a dor não tenha preço e nem possa ser avaliada em dinheiro, há de se dar àquele que a sofreu uma compensação, para atenuação do sofrimento havido, e àquele que a causou uma sanção, a fim de que não volte a praticar atos lesivos à personalidade de outrem.

O valor da indenização deve ser fixado com ponderação, atendendo aos critérios da proporcionalidade e razoabilidade, sobretudo para não proporcionar enriquecimento sem causa.

Assim, como o que se visa é o equilíbrio do relacionamento na órbita jurídica, não se pode deixar de considerar que, levando em conta as circunstâncias apresentadas nos autos, a quantia fixada pelo Juízo *a quo* apresenta-se exagerada, afrontando os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Razoável, para este caso concreto, considerando que, não obstante esteja evidente a fraude, a recorrida tem outras negativações, é uma indenização equivalente a 50% daquele que foi fixado pelo Juízo *a quo*, tendo em vista a capacidade financeira da lesante e a situação pessoal da lesada.

Assim, pelo meu voto, DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso, para reduzir o valor da indenização por dano moral para R\$ 5.100,00, valor que deverá ser atualizado monetariamente pelos índices da Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo desde 07 de julho de 2010 até a data do efetivo pagamento, com juros de mora contados desde a citação válida.

Condeno o recorrente ao pagamento das custas processuais. Deixo de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, pois não houve atuação de advogado da parte contrária em segunda instância.

Campinas, 29 de Fevereiro de 2012.

MARIA DO CARMO HONORIO

JUÍZA RELATORA

TRANSPORTE AÉREO RELAÇÃO DE CONSUMO APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - FALTA DE PROVA DE CAUSA EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DANO MATERIAL COMPROVADO DANO MORAL QUE PODE SER INFERIDO DOS FATOS - VALOR DA INDENIZAÇÃO FIXADO COM PONDERAÇÃO, ATENDENDO AOS CRITÉRIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - SENTENÇA MANTIDA RECURSO NÃO PROVIDO.REVELIA - PREPOSTO QUE NÃO PORTA CARTA DE PREPOSIÇÃO SUBSCRITA POR ADMINISTRADOR DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - REPRESENTAÇÃO IRREGULAR QUE EQUIVALE A AUSÊNCIA INJUSTIFICADA DA PESSOA JURÍDICA - PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL EXIGE A PRESENÇA DA PARTE EM AUDIÊNCIA - APLICAÇÃO DO ARTIGO 20 DA LEI Nº 9.099/95. (TJSP.RECURSO Nº 0002761-98.2011.8.26.0428. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 07/12/2011).

III TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

X interpôs recurso contra a sentença que julgou procedente o pedido inicial, condenando-a ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

O recorrido apresentou contrarrazões, pugnando pela manutenção da sentença.

É O RELATÓRIO.

PROFIRO O MEU VOTO.

O recurso não merece provimento, por falta de prova de fato que caracterize causa excludente de responsabilidade, nos termos do Código de Defesa do Consumidor.

Além dos fundamentos expostos pelo MM. Juiz a quo, observo que o autor é favorecido pela presunção de veracidade decorrente da revelia

da ré, caracterizada pela irregularidade de representação, que equivale a ausência injustificada na audiência.

Ocorre que a demandada, como pessoa jurídica que é, não mandou *preposto credenciado* de forma regular. A pessoa que se apresentou na audiência não portava Carta de Preposição subscrita por administrador da sociedade empresária, com poderes especiais para transigir, o que era indispensável porque, no Juizado Especial, **a presença da parte é obrigatória**.

A propósito, é importante ressaltar que o artigo 1.022 do Código Civil diz expressamente que *a sociedade procede judicialmente por meio de administradores com poderes especiais* e o artigo 1018 diz que *ao Administrador é vedado fazer-se substituir no exercício de suas funções*.

Ora, se no Juizado Especial a presença da parte é obrigatória e se ao Administrador é vedado fazer-se substituir no exercício de suas funções, é ele próprio quem tem que assinar a Carta de Preposição.

É verdade que o mesmo artigo 1018 faculta ao Administrador, nos limites de seus poderes, constituir mandatários da sociedade, mas é verdade também que, conforme já ressaltado, **no Juizado Especial a parte não pode se fazer representar por mandatário (advogado)**. Se é só mandatário da pessoa jurídica, o advogado não pode constituir preposto para atuar no Juizado Especial.

Não sendo assim, a pessoa jurídica seria representada por procurador, o que não é possível no Juizado Especial, em razão do **princípio constitucional da isonomia**. *Se a pessoa física não pode se fazer representar por procurador em audiência, a pessoa jurídica também não pode*, tanto que sempre é feita a distinção entre preposição e procuração, para que não prevaleça a babel, com prejuízo para a ciência do direito.

O próprio Conselho de Ética da OAB já decidiu que o advogado não pode cumular sua função com a de preposto. Se não pode exercer a função de preposto, o advogado não pode também assinar a Carta de Preposição, substabelecendo poderes que não tem. O advogado, como tal, não tem poderes para gerir um estabelecimento comercial ou industrial. Note-se que, no caso em análise, **a Carta de Preposição foi assinada pelo mesmo advogado que subscreveu a contestação** (fls. 82 e 110), em total desprezo ao preceito legal.

Nessas condições, não tendo mandado preposto regularmente credenciado no momento oportuno, a requerida deve sujeitar-se também aos efeitos da revelia, pois, no sistema especial, a representação irregular na audiência equivale a ausência injustificada da pessoa jurídica.

O valor da indenização foi fixado com ponderação, atendendo aos critérios da proporcionalidade e razoabilidade.

Assim, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, mantendo a sentença por seus próprios fundamentos.

Condeno a recorrente ao pagamento das custas e honorários advocatícios, que fixo em 20% do valor da condenação.

Campinas, 07 de Dezembro de 2011.

MARIA DO CARMO HONORIO

JUÍZA RELATORA



JUIZADOS ESPECIAIS
CRIMINAIS



SENTENÇAS

JUÍZA BIANCA FERREIRA DO AMARAL MACHADO NIGRI

TJRJ - 9º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL - JUIZA TABELAR.....257

JUIZ JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

TJRJ - 9º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL268, 278 e 287

JUÍZA ROSANA NAVEGA CHAGAS

TJRJ – 1º JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE

NOVA IGUAÇU..... 261, 266 e 274

DECISÃO DA TURMA RECURSAL

JUIZ JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

TJRJ - TURMA RECURSAL CRIMINAL DOS

JUIZADOS ESPECIAIS..... 291

ACORDÃO

DESEMBARGADOR VALMIR DE OLIVEIRA SILVA

TJRJ - TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL.....294



SENTENÇAS

DIFAMAÇÃO - AFIXAÇÃO DE XEROX DA FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS - DEFENSORIA PÚBLICA NÃO REQUEREU QUALQUER DOS BENEFÍCIOS DESPENALIZANTES DA LEI DOS JUIZADOS, ESTANDO PRECLUSA A QUESTÃO - A PROVA COLHIDA DEIXA EVIDENTE A AUTORIA E O DOLO DE OFENDER - PEDIDO PROCEDENTE -CONDENAÇÃO. (TJRJ. PROCESSO:0032338-94.2011.8.19.0209. NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. JUÍZA TABELAR: BIANCA FERREIRA DO AMARAL MACHADO NIGRI NETO.JULGAMENTO EM 23/10/2012).....257

INJÚRIA A FUNCIONÁRIA DA BILHETERIA DOS TRENS POR CASAL QUE ALMEJAVA VIAJAR DE GRAÇA E QUE FOI POR ELA REPREENDIDO - AUSÊNCIA DE MÍNIMA POTENCIALIDADE LESIVA, POR “CRIME DE MOMENTO” E SEM QUALQUER CONSEQÜÊNCIA LESIVA FALTA DE PROPORCIONALIDADE E DE RAZOABILIDADE PARA A APLICAÇÃO DE QUALQUER PENA OU MEDIDA ALTERNATIVA - DESNECESSÁRIO E ONEROSO ACIONAMENTO DA MÁQUINA JUDICIÁRIA. - OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DIVERSOS, INCLUSIVE O DA EFICIÊNCIA DO SERVIÇO E O DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - JULGAMENTO DE PLANO, PELA ANTIJURIDICIDADE DO FATO QUE NÃO AGRIDE A SOCIEDADE E QUE NÃO MERECE QUALQUER REPRIMENDA LEGAL - CASO EMBLEMÁTICO SOBRE A POLÍTICA DE “TOLERÂNCIA ZERO” NO SISTEMA JURÍDICO ATUAL, IMPORTADA DA INGLATERRA E QUE NÃO DEVE TER ASSENTO RÍGIDO NO BRASIL, FACE PECULIARIDADES LOCAIS QUE NÃO RECOMENDAM O RIGOR MÁXIMO DO ESTADO, NO TRATO COM SEUS CIDADÃO, POR NÃO PRESTAR COM EFICIÊNCIA SUA CONTRA- PRESTAÇÃO NO ÂMBITO DA SAÚDE E DA EDUCAÇÃO. (TJRJ.Processo nº: 0150354-35.2011.8.19.0038. PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU. JUÍZA: ROSANA NAVEGA CHAGAS. JULGAMENTO EM 20/10/2012)..... 261

SUPOSTO AUTOR DO FATO DE COR NEGRA QUE FICA NU NA PORTA GIRATÓRIA DE BANCO, COMO FORMA DE PROTESTO, E POR VER IMPEDIDO O SEU ACESSO. - AUSÊNCIA DO DOLO DE ATINGIR A MORAL COLETIVA NUDEZ COMO PROTESTO É INDIGNAÇÃO E NÃO É CRIME - AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO PARA CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO. (TJRJ. PROCESSO Nº: 0039434-28.2010-8.19.0038 . PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU. JUÍZA: ROSANA NAVEGA CHAGAS. JULGAMENTO EM 11/10/2012) 266

ARTIGOS 139 E 140 DO CP – LIBERDADE DE IMPRENSA - AGRESSÃO GRATUITA E DESNECESSÁRIA AO NÚCLEO FAMILIAR DA QUERELANTE – DIREITOS CONFLITANTES - PROCEDENCIA PARCIAL - CONDENAÇÃO. (TJRJ. PROCESSO:0007753-41.2012.8.19.0209. NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL.JUIZ:JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO.JULGAMENTO EM 09/10/2012) 268

MERO APOSTADOR DE MÁQUINA DE CAÇA NÍQUEL.. - . CONDUTA TÍPICA E DE COSTUME POPULAR - AUSÊNCIA DE QUALQUER POTENCIALIDADE LESIVA, QUE NÃO ATINGE A ORDEM PÚBLICA - INEXISTÊNCIA DE CENSURA SOCIAL - MEDIDAS ALTERNATIVAS NÃO RECOMENDADAS, FACE AUSÊNCIA DE PROPORCIONALIDADE ENTRE A CONDUTA E A MEDIDA. (TJRJ. PROCESSO Nº: 0042702-56.2011.8.19.0038. PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU. JUÍZA: ROSANA NAVEGA CHAGAS. JULGAMENTO EM 27/09/2012).....274

CONTRAVENÇÃO - AÇÕES DE “CHOQUE DE ORDEM” - A INTERPRETAÇÃO DAS REGRAS INCRIMINATÓRIAS SÃO SEMPRE RESTRITIVAS - CABE AO ESTADO ACUSADOR DEMONSTRAR E PUNIR OS ATOS DE EXTORSÃO, CASO A CASO.CABE AO MUNICÍPIO O ORDENAMENTO URBANO, MAS ESTE NÃO SE FAZ PELA VIA DO DIREITO PENAL, MAS SIM PELA VIA ADMINISTRATIVA, QUE POSSUI AUTO-EXECUTORIEDADE REGRADA - IMPROCEDÊNCIA. (TJRJ. PROCESSO: 0023774-29.2011.8.19.0209. NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL.JUIZ:JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO.JULGAMENTO EM 18/09/2012)..... 278

INJÚRIA – FATO POSTERIOR A LEI Nº 12.234/10, APLICANDO-SE AS NOVAS REGRAS SOBRE PRESCRIÇÃO - CONDUTA TÍPICA NÃO INCIDINDO QUALQUER CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE - QUERELADO POSSUI ÓTIMO PODER AQUISITIVO, E ASSIM A PENA DE MULTA NÃO TERIA O EFEITO PEDAGÓGICO REQUERIDO PELA LEGISLAÇÃO – PEDIDO PROCEDENTE - PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA À VÍTIMA - CONDENAÇÃO. **(TJRJ. PROCESSO:0028516-34.2010.8.19.0209. NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL.JUIZ:JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO.JULGAMENTO EM 11/05/2012)** 287

DECISÃO DA TURMA RECURSAL CRIMINAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS - TJRJ

APELAÇÃO - JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. POSSE DE DROGA PARA USO PESSOAL. TIPICIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DOSIMETRIA DA PENA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. **(TJRJ.APELAÇÃO Nº: 0007347-46.2010.8.19.0029. TURMA RECURSAL CRIMINAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS.JUIZ:JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO.JULGAMENTO EM 28/10/2012)** 291

ACORDÃO DA TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL - TJRJ

AÇÃO PENAL EXCLUSIVAMENTE PRIVADA - QUEIXA- CRIME - REJEIÇÃO BASEADA NA MANIFESTAÇÃO DO MP – RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO PELA TURMA RECURSAL - FALTA DE INTIMAÇÃO DO MP DA SENTENÇA E DO RECURSO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO VIOLADO - DESCABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA – SÚMULA 267 DO STF. **(TJRJ.MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017436-50.2012.8.19.0000. TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL. DESEMBARGADOR VALMIR DE OLIVEIRA SILVA.JULGAMENTO EM 03/07/2012)**..... 294



DIFAMAÇÃO - AFIXAÇÃO DE XEROX DA FOLHA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS - DEFENSORIA PÚBLICA NÃO REQUEREU QUALQUER DOS BENEFÍCIOS DESPENALIZANTES DA LEI DOS JUIZADOS, ESTANDO PRECLUSA A QUESTÃO - A PROVA COLHIDA DEIXA EVIDENTE A AUTORIA E O DOLO DE OFENDER – PEDIDO PROCEDENTE - CONDENAÇÃO. (TJRJ.PROCESSO:0032338-94.2011.8.19.0209.NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. JUÍZA TABELAR: BIANCA FERREIRA DO AMARAL MACHADO NIGRI NETO.JULGAMENTO EM 23/10/2012).

IX JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL

Sentença Relatório dispensado (art. 81 § 3º da Lei 9.099/95). Queixa imputando crime de difamação.

Como bem observa o MP, não há atribuição de qualquer qualidade mas sim a imputação de fato ofensivo, consistente na afixação de Xerox da folha de antecedentes criminais do querelante com comentários sobre crimes, com a específica finalidade de expor o querelante, síndico recém eleito, perante a comunidade do condomínio em que residem, visando fazê-lo cair em descrédito perante os moradores.

A ofensa somente foi interrompida com a intervenção judicial, em antecipação de tutela deferida neste Juizado (fls. 26), estando a prova material do delito na cópia de fls. 02 - I, J e L, e no original juntado pela própria querelada (fls. 79), sendo admitida expressamente em Juízo no interrogatório, quando afirma que afixou a FAC do querelante no quadro de avisos porque “quis informar aos moradores que o candidato não tinha ficha limpa” e estando documentado nas fotos de fls. 97/102 a querelada distribuindo os documentos utilizados para ofender o querelante.

Neste mesmo sentido os relatos de X, Y e de Z que dizem que viram, os dois últimos por monitores de vídeo do condomínio, a querelada colocando a FAC de A no quadro de avisos e nos escaninhos dos apartamentos dos moradores.

O desejo de difamar o querelado A, com a exposição de sua folha de antecedentes, fica inequívoca na prova colhida, em especial nos relatos da vítima e de S.

As próprias testemunhas de defesa deixam claro que tal intento foi obtido por V, sendo unânimes em afirmar que ficaram chocadas ao verificar que A seria autor de delitos, como bem pretendia a querelada, ao veicular tal documento.

Não prospera a alegação defensiva de nulidade por falta de defesa no momento inaugural de recebimento da queixa. Na assentada de fls. 154 a querelada estava assistida pela advogada de sua escolha, que exerceu materialmente a defesa, havendo recusa de qualquer solução negociada.

A transação e a suspensão condicional do processo foram propostas pelo Ministério Público (fls. 155) e tais propostas não foram aceitas, estando percorrido todo o modelo legal previsto para o juizado especial criminal.

Assim, todo o conteúdo necessário de uma audiência preliminar foi respeitado, não havendo prejuízo para a querelada, uma vez que se observou a regra do art. 79 da lei nº 9099/95.

Demais disso, a audiência foi interrompida, com a declaração de que a ré se achava indefesa, para que a sua defesa passasse a ser exercida com plenitude pela Defensoria Pública. Na continuação da audiência, a Defensoria Pública não requereu qualquer dos benefícios despenalizantes da lei dos Juizados, estando preclusa a questão.

O pedido condenatório está expresso nas razões finais, não havendo porque se falar em perempção.

A prova colhida deixa evidente a autoria e o dolo de ofender.

Como bem aponta o Ministério Público, não se admite exceção de notoriedade dos fatos no crime de difamação, salvo se praticado contra funcionário público no exercício de sua função, o que não é o caso dos autos.

Também esta caracterizada a causa de aumento do inciso III do art 141 do CP, uma vez que a querelada optou por veicular a ofensa através da

afixação do material ofensivo no quadro de avisos do condomínio, com amplo acesso a todos os moradores, e mesmo após essa primeira investida, para assegurar a efetividade de seu crime, colocou o mesmo material nos escaninhos e embaixo das portas dos moradores, visando atingir o querelante no momento em que disputava a eleição de síndico.

A acusada, mesmo após o início desta ação penal, e descumprindo antecipação de tutela deferida pelo juízo, peticiona de maneira tumultuária nestes autos, juntado cópias repetidas do mesmo material ofensivo, que, segundo se noticia no processo, continua a divulgar também no prédio.

Fica evidente que necessita de reprimenda penal exemplar para poder se conter em sua infundável litigiosidade, resgatando-se assim a harmonia no condomínio em que vive.

A queixa é procedente.

Do exposto JULGO PROCEDENTE O PEDIDO PARA CONDENAR V como incurso nas penas do artigo 139 c/c art 141 III, todos do Código Penal.

Passo a dosar a pena, de acordo com os artigos 59 e 68 do Código Penal.

Considerando que a querelada registra inúmeros antecedentes, denotando fazer da justiça criminal um local de frequência comum, e por outro lado, a prova feita de que mesmo diante de decisão judicial e da instauração do processo criminal não parou de ofender a honra do querelante através do mesmo meio aqui apurado, o que denota necessidade de maior reprimenda em razão da sua personalidade, motivos do crime praticado para garantir vantagem em processo eleitoral da sindicatura, e as conseqüências do delito, com impacto na vida privada do querelante, fixo-lhe a pena base acima do mínimo legal, em 08 (oito) meses de detenção e 60 dias-multa, que aumento de 1/3 em razão da causa de aumento prevista no art 141, III do CP, obtendo assim pena privativa da liberdade de 10 meses e 20 dias de detenção e 80 dias-multa, que torno definitivas, pela ausência de outras causas de aumento ou de diminuição.

Estabeleço o valor do dia-multa, em razão das condições econômicas da querelada, odontóloga residente em área privilegiada da cidade, em um terço do salário mínimo por dia-multa.

Tendo em vista que o tipo imputado em abstrato prevê a cumulação da privação da liberdade e da multa, é inadequada a substituição da primeira por pena pecuniária, razão pela qual substituo a pena privativa da liberdade por duas penas restritivas de direito, consistente em prestação de serviços à comunidade por igual prazo de 10 meses e 20 dias, devendo o acusado trabalhar, nos sábados ou domingos, por oito horas semanais, na Associação Solidários Amigos de Betânia, situada na Praça N. Senhora do Loreto, 100, Freguesia - Jacarepaguá - Tel. 2424-5560 e 2424-5702.

Em caso de descumprimento, fixo o regime aberto para cumprimento inicial da pena. Arcará, ainda, com as custas do processo e taxa judiciária legal.

Indefiro pedido de gratuidade.

A querelada é odontóloga e mora na Av. Ayrton Sena, próximo à praia, em um dos endereços mais caros do Rio de Janeiro e não faz qualquer prova de sua hipossuficiência.

Poderá recorrer em liberdade.

Custas na forma da Lei n. 5.781 de 1 de julho de 2010.

Condeno, ainda, ao pagamento de honorários de advogado para o querelante, fixando o valor, na forma do art. 20, § 4º do CPC, em dois mil reais.

Após o trânsito em julgado, na forma do art. 76 § 5º da Lei 9.099/95, anote-se, comunique-se e lance-se o nome da querelada no rol dos culpados, expedindo-se atos para execução.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 23/10/2012.

BIANCA FERREIRA DO AMARAL MACHADO NIGRI

JUIZ TABELAR

INJÚRIA A FUNCIONÁRIA DA BILHETERIA DOS TRENS POR CASAL QUE ALMEJAVA VIAJAR DE GRAÇA E QUE FOI POR ELA REPREENDIDO - AUSÊNCIA DE MÍNIMA POTENCIALIDADE LESIVA, POR “CRIME DE MOMENTO” E SEM QUALQUER CONSEQÜÊNCIA LESIVA FALTA DE PROPORCIONALIDADE E DE RAZOABILIDADE PARA A APLICAÇÃO DE QUALQUER PENA OU MEDIDA ALTERNATIVA - DESNECESSÁRIO E ONEROSO ACIONAMENTO DA MÁQUINA JUDICIÁRIA. - OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS DIVERSOS, INCLUSIVE O DA EFICIÊNCIA DO SERVIÇO E O DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - JULGAMENTO DE PLANO, PELA ANTIJURIDICIDADE DO FATO QUE NÃO AGRIDE A SOCIEDADE E QUE NÃO MERECE QUALQUER REPRIMENDA LEGAL - CASO EMBLEMÁTICO SOBRE A POLÍTICA DE “TOLERÂNCIA ZERO” NO SISTEMA JURÍDICO ATUAL, IMPORTADA DA INGLATERRA E QUE NÃO DEVE TER ASSENTO RÍGIDO NO BRASIL, FACE PECULIARIDADES LOCAIS QUE NÃO RECOMENDAM O RIGOR MÁXIMO DO ESTADO, NO TRATO COM SEUS CIDADÃO, POR NÃO PRESTAR COM EFICIÊNCIA SUA CONTRA- PRESTAÇÃO NO ÂMBITO DA SAÚDE E DA EDUCAÇÃO. (TJRJ. PROCESSO Nº: 0150354-35.2011.8.19.0038. PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU. JUÍZA: ROSANA NAVEGA CHAGAS. JULGAMENTO EM 20/10/2012).

I JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU

Sentença

Vistos, etc.

Trata-se de procedimento, onde foi noticiado que os referidos supostos autores do fato estariam no dia 22/09/2011, na estação do trens deste Município, ambos tentando embarcar sem o devido pagamento, o que foi constatado pela Querelante, funcionária da empresa . E em sendo assim, a referida teria interpelado o casal que almejava viajar de graça, no que teria sido ofendida com palavrões de baixo calão, bem como ameaçada por eles, vindo, então, a propor a presente Queixa- Crime.

Conforme verifica-se nos autos, o Diretor do Instituto X foi arrolado

como testemunha da Querelante, que se fez acompanhar de Advogada da empresa de trens, sendo que toda a máquina judiciária foi de pronto acionada, para processar a presente ação pena privada.

Indagada sobre se almejava o prosseguimento do feito, respondeu positivamente, e que seria uma recomendação da empresa de trens, conforme os termos de fls.79.

São os fatos, em apertada síntese, no que decido.

Com as devidas vênias à Querelante, não vislumbro os requisitos para que o fato imputado mereça reprimenda, ainda que leve, tal como fundamentarei, detalhadamente, inclusive apresentando a posição de um dos maiores expoentes dos Juizados Especiais Criminais.

Na verdade, visualizo este caso como emblemático, e que será motivo de inúmeros ofícios que serão expedidos, inclusive ao CNJ, relatando que, data máxima vênias, milhares de processos têm tramitado nos JECRIMS do país, sem necessidade, em razão da atual sistematização da política de “tolerância zero”, importada da Inglaterra, e de onde o legislador pátrio se inspirou, ao criar a Lei 9.099/95.

Porém, temos que considera a realidade peculiar do Brasil, suas limitações quanto as questões de saúde e de educação, para a aplicação de uma política tão rígida, e onde a contra- prestação estatal não vem sido cumprida.

O Desembargador Luis Gustavo Grandinetti, em trabalho jurídico disponibilizado no Banco de Conhecimento do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em 23/07/2008, sob o título “Juizados Criminais: Novos Atores e Novos Princípios para uma Justiça Efetiva” trata do tema em questão, com profundidade, para concluir que não bastaria nem o fato ser típico, para justificar uma denúncia ou uma transação penal.

Com efeito, ensina o renomado Desembargador, o artigo 6 ° da Lei 9.099/95 permite ao Juiz uma “decisão mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum.”

Após, leciona, inclusive fazendo referência a alguns casos julgados nas Turmas Recursais do TJRJ, advindos do nosso Juizado Especial Criminal, o que em muito nos honra, in verbis:

“Algumas vezes o fato típico não justifica a demanda penal, o que ocorre quando o desvalor da conduta não seja maior do que o proveito social que advirá em submeter alguém ao processo criminal. Ou, em outros termos, quando a conduta não seja grave o bastante para justificar a pretensão de imposição de sanção penal...”

No caso, o fato não causou prejuízos a ninguém, não chegando a atingir a ordem pública, ou aos interesses da coletividade, e foi fato “de momento”, sendo, por certo, que a própria litigante nem se lembra mais da aparência do casal, e nem eles se lembram mais dela...

Ressalte-se que estamos em um Município pobre da Baixada, onde a grande pobreza é notória, onde as pessoas tem vidas sofridas, onde ocorrem crimes bárbaros, e onde a dignidade da pessoa humana deve ser preservada, devendo ser analisada a conduta dos SAFS, dentro do contexto onde eles vivem, ou sobrevivem...

Onde se encontra o desvalor da conduta do SAF? Onde foi atingida a ordem pública? Que risco representa tal conduta para a sociedade.

Aparentemente, uma transação penal homologada representaria, apenas, algumas horas de trabalho comunitário, ou uma cesta básica em torno de R\$300,00, dividida em parcelas, mas isto é apenas aparência, como fundamentarei.

Em primeiro lugar, em que pese não gerar anotações na FAC das pessoas, gera o registro na internet, de forma pública e de fácil acesso, pois qualquer pessoa poderá acessar a página do TJ/RJ, e consultar um determinado nome - pois há opção de consulta por nome - que obterá a resposta de que ele realizou Transação Penal.

Em segundo lugar, quem realizou Transação Penal, ainda que indevidamente, não poderá realizar outra, após 5 anos, tal como determina a lei 9.099/95; em terceiro lugar, poderá, em tese, ter algum malefício na sua vida civil, caso esteja procurando um emprego, pois nenhum empregador desejará empregar pessoas que responderam a procedimentos nos Juizados Criminais.

Em quarto lugar não me parece justo que uma pessoa preste trabalho ou pague cestas básicas, por um fato que não é típico ou que é justificado, por não ocorrer o desvalor da conduta.

Tive conhecimento, através dos próprios policiais, que a Secretaria de Polícia Civil prestigia a realização de muitos registros de ocorrência, e que a produtividade de uma Delegacia é medida pelo número de registros que faz.

Caso tal situação seja verdadeira, acho lamentável, pois, diretamente, cria-se um estímulo para que muitos registros de ocorrências sejam realizados, e não raro indevidamente, gerando procedimentos nos Juizados Criminais, gerando uma audiência preliminar, e gerando falsas expectativas em supostas vítimas ou interessados, caso indevido o registro.

E, em suma, gera trabalho inútil, quando o fato não for típico, etc, acionando-se, em vão, a máquina estatal, seus Juizes, Promotores e demais funcionários, que poderiam estar atuando em algo útil e concreto para a sociedade!

Por outro lado, tal como ensina o Desembargado, na publicação retro, a transação penal também deve ser valorada, dentro do “Princípio da Proporcionalidade”, no sentido de que a sua homologação, bem como o recebimento de uma denúncia, tenham em si o binômio “custo-benefício”.

Em síntese, é necessário que a homologação de uma TP, ou o recebimento de uma denúncia, não venha a causar mais malefícios do que benefícios, pois há uma explícita finalidade social na Lei 9.099/95, justificando-se uma decisão mais “social e equânime”, justamente porque estamos diante de uma nova lei, de uma nova mentalidade, de uma nova ordem jurídica mais elástica, e literalmente prevista em lei, ainda que em outras palavras!

A pesquisadora da USP, Dra. Janaína Paschoal, escreveu matéria sobre o tema, publicado na Revista da AMB, acerca destes questionamentos trazidos por esta sentença, e sob o título “A banalização das transações penais”, registrando o exagero de casos submetidos ao Poder Judiciário, geradores de acordos desnecessários, ressaltando, em outras palavras, que o princípio da bagatela não mais tem tido seu assento.

Entendo que outra decisão, neste caso, viria a ferir princípios constitucionais expressos e implícitos no artigo 5º da Constituição Federal, notadamente os previstos no seu inciso III, além de ferir a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Brasileira, tal como estabelece o artigo 1º, inciso III da Carta Magna.

Por outro lado, o Poder Judiciário presta um serviço público, de ditar o direito, no que deve, também, se submeter aos princípios da eficiência e da razoabilidade, que são imposições constitucionais para o serviço ao público, não sendo em nada razoável, ou proporcional, a homologação da TP, no caso.

Ademais, mesmo não sendo o caso para a oferta da transação penal, inclusive porque o SAF encontra-se preso, o simples tramitar deste processo já é em si desnecessário, por todos os fundamentos constitucionais expostos na idéia central defendida nesta sentença, face a inexistência de antijuridicidade na conduta do casal, e o desnecessário e oneroso acionamento da máquina judiciária, ressaltando-se que até o Diretor do X, que por certo tem muitos trabalhos a fazer no seu dia, seria intimado para depor como testemunha da Querelante, conforme fls. 43.

Por estas razões, de logo questiono a matéria constitucional, face a possibilidade da interposição de um Recurso Extraordinário.

Por tudo, com as devidas vênias à Querelante, deixo de receber de logo a Queixa, face a inexistência, no caso concreto, com suas peculiaridades, de antijuridicidade na conduta imputada aos supostos autores do fato, no que julgo extinto o processo. Transitada em julgado, archive-se, dando-se prévia ciência ao MP e à Defesa.

Nova Iguaçu, 20 de outubro de 2012.

ROSANA NAVEGA CHAGAS

JUÍZA DE DIREITO

SUPOSTO AUTOR DO FATO DE COR NEGRA QUE FICA NU NA PORTA GIRATÓRIA DE BANCO, COMO FORMA DE PROTESTO, E POR VER IMPEDIDO O SEU ACESSO. - AUSÊNCIA DO DOLO DE ATINGIR A MORAL COLETIVA NUDEZ COMO PROTESTO É INDIGNAÇÃO E NÃO É CRIME - AUSÊNCIA DO ELEMENTO SUBJETIVO PARA CARACTERIZAÇÃO DA INFRAÇÃO. (TJRJ.PROCESSO Nº: 0039434-28.2010-8.19.0038 . PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU. JUÍZA: ROSANA NAVEGA CHAGAS. JULGAMENTO EM 11/10/2012).

I JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU

SENTENÇA

Vistos, etc ...

Trata-se da análise da transação penal relativa a suposto crime previsto no artigo 61da Lei das Contravenções Penais, noticiando os autos que o Suposto Autor do Fato teria se despido na entrada do Banco X, tendo sido conduzido à DP, onde foi lavrada a ocorrência.

Consta dos autos que o Suposto Autor do Fato teria sido travado na porta giratória do Banco, e que, por cinco vezes, foi solicitado a exhibir os pertences que então conduzia, e que, após não ter mais nada em seu poder para exhibir, a porta teria travado novamente, no que, após ter se sentido desrespeitado – ou discriminado - despiu-se, com a intenção de comprovar que não portava nada que impedisse o seu ingresso na instituição bancária (FLS. 05/06).

São os fatos, em síntese, no que Decido.

Tal como todos sabem, há um controle quanto ao ingresso nos Bancos, realizado nas portas giratórias, que impossibilitam o ingresso de pessoas suspeitas.

Tal controle me parece evidente, até porque já ingressei com metais no meu Banco, no Leblon, e não tive qualquer problema. Indaguei aos Seguranças porque a porta não teria travado, tendo tido a seguinte resposta: “ Nos já conhecemos a Senhora...”

Assim, tudo indica que houve, na ocasião, suspeitas quanto ao Suposto Autor do Fato, no que foi ele impedido de ingressar no Banco, sendo que pelo contexto dos autos também é verificado que o Suposto Autor do Fato se sentiu indignado com a situação, o que declara em outras palavras, mas de igual sentido, às fls. 05/06 e 35 dos autos.

Trabalhando-se com o conceito técnico do dolo, este é compreendido, em linguagem simples, como a intenção do agente, para a prática do crime e sem o qual não haverá a sua configuração.

No caso, parece-me de toda evidência, e em que pese a cena dramática do Suposto Autor do Fato despido – que não houve, em nenhum momento, a intenção de praticar o delito contra o pudor público mas, antes, de realizar uma atitude, que traduzi-se na indignação de um cidadão, frente a evidente discriminação que, então, estava sofrendo.

Em síntese, a intenção do Suposto Autor do Fato era direcionada a um protesto pessoal, frise-se novamente!

E em sendo assim, não houve a tipificação do delito de Importunação Ofensiva ao Pudor Público, pela manifesta inexistência do dolo para a prática de tal contravenção.

Embora esta decisão não esteja aplaudindo a manifestação do Suposto Autor do Fato, por outro lado está reconhecendo a sua intenção de protestar, face a vedação do seu ingresso no Banco, prestigiando-se a técnica do Direito Penal, que só reconhece o delito doloso, quando há a intenção do agente em praticá-lo.

Isto posto, com as devidas vênias, deixo de homologar a transação penal pactuada, face a inexistência de tipicidade na conduta do Suposto Autor do Fato, julgando extinto o processo.

Dê-se ciência ao MP e intime-se o Suposto Autor do Fato, para não cumprir a transação penal, eis que não homologada.

Nova Iguaçu, 11 de outubro de 2011.

ROSANA NAVEGA CHAGAS

JUÍZA DE DIREITO

ARTIGOS 139 E 140 DO CP – LIBERDADE DE IMPRENSA - AGRESSÃO GRATUITA E DESNECESSÁRIA AO NÚCLEO FAMILIAR DA QUERELANTE – DIREITOS CONFLITANTES - PROCEDENCIA PARCIAL - CONDENAÇÃO. (TJRJ.PROCESSO:0007753-41.2012.8.19.0209. NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. JUIZ:JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO. JULGAMENTO EM 09/10/2012).

IX JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL

ASSENTADA

Aos 9 de outubro de 2012, na sala de audiências do IX Juizado Especial Criminal da Comarca da Capital, às 15:00 horas, na presença do MM. Juiz de Direito, Dr. Joaquim Domingos de Almeida Neto, comigo, secretária a seu cargo, foi feito o pregão de estilo, respondendo o ilustre representante do Ministério Público. Presentes a Querelante V acompanhada de seu patrono, Dr L, OAB XXXXX. Ausente o Querelado L, presente seu patrono, Dr F, OAB XXXXXX, estando o querelado citado conforme anverso de fls 53, dentro do prazo dilatatório previsto na Lei 9099/95.

Aberta a audiência, foi decretada a revelia do acusado, sendo desnecessário nomeação de Defensor Público tendo em vista que o mesmo constitui patrono.

Dada a palavra à Defesa, em alegações preliminares disse que reiterava as razões apresentadas às fls 58/72, pugnando pela rejeição da queixa.

Pelo patrono da querelante foi dito que requeria o prosseguimento da ação penal privada com a condenação do querelado.

O Ministério Público requereu fosse recebida a queixa, uma vez que a mesma se acha apta e vem instruída com justa causa, preenchidas as condições de procedibilidade.

Pelo MM. Dr. Juiz foi proferida a seguinte decisão: Vistos, etc. Queixa ofertada em face de L, imputando a conduta típica descrita no art. 139 e 140

do CP. Alega a defesa inexistência de justa causa e atipicidade da conduta bem como estar amparado pela liberdade imprensa e regular exercício do direito de informar. Tais alegações dizem respeito ao mérito da causa uma vez que, a mesma Constituição que assegura a liberdade de imprensa também protege a honra e a intimidade pessoais, cabendo ao Judiciário verificar qual principio prevalente, e se há excesso. Assim, a QUEIXA se acha apta ao recebimento, uma vez que descreve corretamente fato típico e vem acompanhada de indispensável justa causa, consubstanciada na documentação acostada e extraída da internet não contestada pelo querelado, vindo instruída com procuração que atende aos requisitos do art 44 do CPP. Do exposto, RECEBO a queixa e determino o prosseguimento da Audiência de Instrução e Julgamento.

Em seguida, o patrono da querelante informou dispensar a oitiva das suas testemunhas, informando a defesa do querelado não ter prova oral a produzir. O querelado não foi interrogado porque optou por permanecer revel.

Encerrada a prova, pelo MM. Dr. Juiz foi dada a palavra ao patrono da querelante que em resumo disse: que se reportava à queixa produzida, aduzindo que, segundo demonstram sentenças proferidas no Juizado Cível dessa regional, há reiteração da conduta ofensiva contra a querelante, dirigindo à querelante ofensas repetidas, dois anos após a primeira condenação na área Cível, o que torna necessária a reprimenda penal como última instancia na defesa da querelante e de seus filhos, que ao cabo foram afetados pelas notícias veiculadas pelo querelado. Pede a condenação nos termos da queixa.

Dada a palavra ao Ministério Público em alegações, que em resumo disse: que a queixa imputa crimes de injúria e difamação, mas a leitura da matéria veiculada no D, não se verifica atribuição de qualquer qualidade e sim imputação de fato ofensivo consistente no impedimento da visitação de seus filhos pelo pai, estando configurada assim tão somente a hipótese de difamação. O fato veiculado ultrapassa os limites razoáveis do direito à informação, possuindo caráter ofensivo a atribuição de verdadeira alienação parental, estando também demonstrada a causa de aumento do inciso III, do art 141 do CP, tendo a noticia sido retransmitida com atribuição ao querelado por diversos sítios. Promove no sentido da procedência parcial da queixa.

Dada a palavra à defesa do querelado, foi dito que: a querelante é pessoa publica tendo assim seus direitos da personalidade relativizados. O querelado trabalha em nicho da imprensa voltado a notícias sobre pessoas famosas não havendo qualquer intenção de praticar crime contra a honra, mas sim mero exercício do direito de informar. Caso não prospere a tese defensiva, pede alternativamente a aplicação de pena restritiva de direito.

Pelo MM. Juiz foi proferida a seguinte SENTENÇA: Vistos, etc., Relatório dispensado na forma do art. 81 § 3º da Lei 9.099/95

Trata-se de queixa imputando crimes de injúria e difamação. Como bem observa o MP, não há atribuição de qualquer qualidade mas sim a imputação de fato ofensivo, consistente em a mãe impedir que o pai conviva com seus filhos, o que configura em tese apenas crime de difamação, devendo ser afastada a imputação de injúria. Se é certo que a liberdade de imprensa é preceito constitucional formador e garantidor do Estado Democrático, também é certo que a mesma Constituição deixou bem clara a importância da honra ao afirmar, pela primeira vez em texto magno, que “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas” (art. 5º, X). Ora, tornar a honra um direito inviolável é considerar qualquer ofensa à dignidade alheia como ato ilícito, portanto, passível de sanção. Deve, então, haver ponderação entre a proteção constitucional da honra e garantia democrática também constitucional da liberdade de expressão. Sabe-se que não há direitos absolutos. Como visto, na maioria das vezes em que um direito é exercido, outro deve ser restringido ou mesmo suprimido. Por outro lado não há abuso de direito, mas sim do seu exercício, já que o direito somente existe no limite da ponderação entre os valores em jogo. O que está fora do limite da ponderação, é abuso, não é direito. Caso se trate de um direito previsto na Constituição e, outro, na legislação ordinária, a solução é simples: aplica-se o direito resguardado pela Constituição. A questão torna-se mais complexa na situação em que os direitos conflitantes situam-se no mesmo patamar e, no caso, ambos são direitos previstos constitucionalmente.

Não concebo que a Constituição tenha estabelecido limite para a proteção do inviolável o direito à honra com o texto “assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação” (art. 5º, X), tornando a única proteção possível a posterior indenização. Neste

caso a Constituição estaria autorizando a violação para sua posterior composição pecuniária. Se a honra é inviolável, somente tem limite em outro direito inviolável, que por sua vez, como o primeiro princípio invocado, também encontra limites em uma interminável interpenetração de esferas de proteção.

Ao assegurar a liberdade de expressão, o inciso IX da Declaração de Direitos fala em liberdade de atividade intelectual, no caso, de comunicação, para, como fiador do princípio democrático, que a imprensa possa, hoje cada vez mais por meios eletrônicos, informar o público. Na justificativa para elevar esse princípio a dogma constitucional está a necessidade de se garantir o fluxo da informação e somente esse núcleo deve servir para confronto entre os dois princípios constitucionais em comento.

Assim tudo aquilo, e só aquilo, que pode fornecer informação à população está sacralizado no princípio da liberdade de imprensa. Não vislumbro crime, por exemplo, na notícia de que um agente público se vê envolvido em trapanças, mas desborda o limite da garantia constitucional uma notícia que por exemplo veicule sua infidelidade conjugal. Da mesma forma, configuraria em tese crime se noticiar que um padre é homossexual, mas a mesma notícia teria a proteção da garantia constitucional se este padre tivesse sob sua responsabilidade a educação de jovens e crianças. O que a Constituição Federal garante é o direito à crítica, o direito à informação, não o interesse puro e simples de injuriar ou difamar pelo prazer do ataque.

Assim resumindo, dentro da imputação abraçada pela queixa, não estaria ao abrigo da liberdade de imprensa uma agressão gratuita e desnecessária ao núcleo familiar da querelante, em especial no que envolve a máxima proteção das crianças envolvidas pela notícia ofensiva, cuja defesa é o primeiro compromisso da Constituição.

Esse o comando inscrito no art. 142, II, do Código Penal: “Não constituem injúria ou difamação punível a opinião desfavorável da crítica literária, artística ou científica, salvo quando inequívoca a intenção de injuriar ou difamar.”

Fica evidente que o núcleo ofensivo ultrapassa o direito de informação, e a intenção de difamar também fica clara quando o querelado em seu sítio de notícias gratuitamente agride a querelante dizendo que a relação

parental que ela mantém com o pai de seus filhos é insustentável e se pauta pela prática de alienação parental.

Também esta caracterizada a causa de aumento do inciso III do art 141 do CP, uma vez que o querelado optou por veicular a matéria pela internet, que garante à ofensa o volume de uma bola de neve, impossível de controlar depois que ela é posta na rede mundial de computadores. O fato de o querelado manter-se revel, tem como consequência tão somente a impossibilidade do exercício da auto defesa pelo interrogatório não devendo ser considerado para fixação de pena.

A queixa é procedente em parte. Do exposto JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO VESTIBULAR PARA CONDENAR L como incurso nas penas do artigo 139 c/c art 141 III, todos do Código Penal, e JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO COM RELAÇÃO AO CRIME DO ART 140 DO CP. Passo a dosar-lhe a pena, e o faço com arrimo nos artigos

59 e 68 do foral repressivo. Considerando que o acusado não registra antecedentes, por um lado, mas por outro a prova feita de que mesmo diante de condenações cíveis não interrompeu a série de ofensas dirigidas contra a querelante, o que denota necessidade de maior reprimenda em razão da sua personalidade, motivos do crime, praticado apenas para garantir notoriedade de sua coluna na internet, abusando da situação pessoal de uma atriz com penetração nos meios de comunicação, e as consequências do delito, com impacto nos filhos da querelante, fixo-lhe a pena base acima do mínimo legal, em 08 (oito) meses de detenção e 240 dias-multa, que aumento de 1/3 em razão da causa de aumento prevista no art 141, III do CP, obtendo assim pena privativa da liberdade de 10 meses e 20 dias de detenção e 320 dias-multa, que torno definitivas, pela ausência de outras causas de aumento ou de diminuição. Estabeleço o valor do dia-multa, em razão das condições econômicas do acusado, em 1/2 salário mínimo por dia-multa. Tendo em vista que o tipo em abstrato prevê a cumulação da privação da liberdade e da multa, é inadequada a substituição da primeira por pena pecuniária, razão pela qual substituo a pena privativa da liberdade por duas penas restritivas de direito, consistente em prestação pecuniária e prestação de serviços à comunidade (art. 43, I e IV, do Código Penal), sendo esta última por igual prazo de 10 meses e 20 dias, devendo o acusado trabalhar, nos sábados ou domingos, por oito horas semanais, na Associação Solidários Amigos de Betânia, situada na Praça N. Senhora do Lore-

to, 100, Freguesia - Jacarepaguá - Tel. 2424-5560 e 2424-5702. A prestação pecuniária consistirá no pagamento à ABAC - Hospital Mário Kröeff, que deverá ser depositado na conta corrente do Unibanco, agência 0887, c/c nº 204308-1, ou entregue diretamente ao Setor de Captação de Recursos Externos, situado na Rua Magé, 326, Penha Circular, no horário de 08:00 às 17:00 horas, telefone 2260-0222, da quantia correspondente a 350 (trezentos e cinqüenta) salários mínimos nacionais. Em caso de descumprimento, fixo o regime aberto para cumprimento inicial da pena. Arcará, ainda, com as custas do processo e taxa judiciária legal. Tendo em vista a análise sistêmica do Juizado Especial Criminal, cabível sempre o recurso em liberdade. Custas na forma da Lei n. 5.781 de 1 de julho de 2010. Após o trânsito em julgado, na forma do art. 76 § 5º da Lei 9.099/95, anote-se, comunique-se e lance-se o nome do réu no rol dos culpados, expedindo-se atos para execução. Publicada em audiência e intimadas as partes presentes, registre-se e cumpra-se. Intime-se pessoalmente o condenado. Deixo de fixar reparação civil por este crime uma vez que a mesma já foi alcançada no Juizado Cível e a vítima manifestou expressamente desejar a instância penal como ultima ratio para barrar a atuação do querelado. Nada mais havendo, às 15:10 horas, encerro o presente termo, que após lido e achado conforme, vai devidamente assinado. Eu, _____, secretária do Juiz, digitei e Eu, ____ escrevi, o subscrevo.

JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

JUIZ TITULAR

MERO APOSTADOR DE MÁQUINA DE CAÇA NÍQUEL.. - CONDUTA TÍPICA E DE COSTUME POPULAR - AUSÊNCIA DE QUALQUER POTENCIALIDADE LESIVA, QUE NÃO ATINGE A ORDEM PÚBLICA - INEXISTÊNCIA DE CENSURA SOCIAL - MEDIDAS ALTERNATIVAS NÃO RECOMENDADAS, FACE AUSÊNCIA DE PROPORCIONALIDADE ENTRE A CONDUTA E A MEDIDA. (TJRJ.PROCESSO Nº: 0042702-56.2011.8.19.0038. PRIMEIRO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU. JUÍZA: ROSANA NAVEGA CHAGAS. JULGAMENTO EM 27/09/2012)

I JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL DE NOVA IGUAÇU

Sentença

Vistos, etc.

Trata-se de procedimento, onde foi noticiado que o referido suposto autor do fato teria sido flagrado, jogando em uma “ máquina de caça níquel”, fato que não contestou, ao afirmar que foi inicialmente no bar beber um refrigerante, e que depois resolveu “jogar um pouco” (fls. 13).

O Ministério Público, conforme fls. retro, oferece a Transação Penal, aceita pelo Suposto Autor do Fato, sendo que a sua defesa concorda com o pacto.

São os fatos, em apertada síntese, no que decido.

Com as devidas vênias, não vislumbro os requisitos para que o fato imputado mereça reprimenda, ainda que leve, tal como fundamentarei, detalhadamente, inclusive apresentando a posição de um dos maiores expoentes dos Juizados Especiais Criminais.

O Desembargador Luis Gustavo Grandinetti, em trabalho jurídico disponibilizado no Banco de Conhecimento do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro em 23/07/2008, sob o título “**Juizados Criminais: Novos Atores e Novos Princípios para uma Justiça Efetiva**” trata do tema em questão, com profundidade, **para concluir que não bastaria nem o fato ser típico,**

para justificar uma denúncia ou uma transação penal.

Com efeito, ensina o renomado Desembargador, o artigo 6 ° da Lei 9.099/95 permite ao Juiz uma “decisão mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e as exigências do bem comum.”

Após, leciona, inclusive fazendo referência a alguns casos julgados nas Turmas Recursais do TJRJ, advindos do nosso Juizado Especial Criminal, o que em muito nos honra, in verbis:

“Algumas vezes o fato típico não justifica a demanda penal, o que ocorre quando o desvalor da conduta não seja maior do que o proveito social que advirá em submeter alguém ao processo criminal. Ou, em outros termos, quando a conduta não seja grave o bastante para justificar a pretensão de imposição de sanção penal,...”

No caso, o fato não causou prejuízos a ninguém, não chegando a atingir a ordem pública, ou aos interesses da coletividade.

Ressalte-se que estamos em um Município pobre da Baixada, onde a grande pobreza é notória, onde as pessoas tem vidas sofridas, onde ocorrem crimes bárbaros, e onde a dignidade da pessoa humana deve ser preservada, devendo ser analisada a conduta dos SAFS, dentro do contexto onde eles vivem, ou sobrevivem...

Onde se encontra o desvalor da conduta do SAF? Onde foi atingida a ordem pública? Que risco representa tal conduta para a sociedade, ao fazer o SAF um jogo na máquina?

Aparentemente, uma transação penal homologada representaria, apenas, algumas horas de trabalho comunitário, ou uma cesta básica em torno de R\$300,00, dividida em parcelas, mas isto é apenas aparência, como fundamentarei.

Em primeiro lugar, em que pese não gerar anotações na FAC das pessoas, gera o registro na internet, de forma pública e de fácil acesso, pois qualquer pessoa poderá acessar a página do TJ/RJ, e consultar um determinado nome - pois há opção de consulta por nome - que obterá a resposta de que ele realizou Transação Penal.

Em segundo lugar, quem realizou Transação Penal, ainda que indevidamente, não poderá realizar outra, após 5 anos, tal como determina a lei

9.099/95; em terceiro lugar, poderá, em tese, ter algum malefício na sua vida civil, caso esteja procurando um emprego, pois nenhum empregador desejará empregar pessoas que responderam a procedimentos nos Juizados Criminais.

Em quarto lugar não me parece justo que uma pessoa preste trabalho ou pague cestas básicas, por um fato que não é típico ou que é justificado, por não ocorrer o desvalor da conduta.

Tive conhecimento, através dos próprios policiais, que a Secretaria de Polícia Civil prestigia a realização de muitos registros de ocorrência, e que a produtividade de uma Delegacia é medida pelo número de registros que faz.

Caso tal situação seja verdadeira, acho lamentável, pois, diretamente, cria-se um estímulo para que muitos registros de ocorrências sejam realizados, e não raro indevidamente, gerando procedimentos nos Juizados Criminais, gerando uma audiência preliminar, e gerando falsas expectativas em supostas vítimas ou interessados, caso indevido o registro.

E, em suma, gera trabalho inútil, quando o fato não for típico, etc, acionando-se, em vão, a máquina estatal, seus Juízes, Promotores e demais funcionários, que poderiam estar atuando em algo útil e concreto para a sociedade!

Por outro lado, tal como ensina o Desembargado, na publicação retro, a transação penal também deve ser valorada, dentro do “**Princípio da Proporcionalidade**”, no sentido de que a sua homologação, bem como o recebimento de uma denúncia, tenham em si o binômio “custo-benefício”.

Em síntese, é necessário que a homologação de uma TP, ou o recebimento de uma denúncia, não venha a causar mais malefícios do que benefícios, pois há uma explícita finalidade social na Lei 9.099/95, justificando-se uma decisão mais “social e equânime”, justamente porque estamos diante de uma nova lei, de uma nova mentalidade, de uma nova ordem jurídica mais elástica, e literalmente prevista em lei, ainda que em outras palavras!

A pesquisadora da USP, Dra. Janaína Paschoal, escreveu matéria sobre o tema, publicado na Revista da AMB, acerca destes questionamentos trazidos por esta sentença, e sob o título “A banalização das transações penais”, registrando o exagero de casos submetidos ao Poder Judiciário,

geradores de acordos desnecessários, ressaltando, em outras palavras, que o princípio da bagatela não mais tem tido seu assento.

Entendo que outra decisão, neste caso, viria a ferir princípios constitucionais expressos e implícitos no artigo 5º da Constituição Federal, notadamente os previstos no seu inciso III, além de ferir a dignidade da pessoa humana, um dos fundamentos da República Brasileira, tal como estabelece o artigo 1º, inciso III da Carta Magna.

Por outro lado, o Poder Judiciário presta um serviço público, de ditar o direito, no que deve, também, se submeter aos princípios da eficiência e da razoabilidade, que são imposições constitucionais para o serviço ao público, não sendo em nada razoável, ou proporcional, a homologação da TP, no caso.

Por estas razões, de logo questiono a matéria constitucional, face a possibilidade da interposição de um Recurso Extraordinário.

No caso, por todo o fundamentado, a homologação da TP não corresponde aos princípios norteadores da lei 099/95.

Por tudo, com as devidas vênias ao Ministério Público, deixo de homologar a TP, face a ausência de antijuridicidade na conduta imputada aos supostos autores do fato, no que julgo extinto o processo. Transi-tada em julgado, archive-se.

Dê-se ciência ao MP e à Defesa.

Nova Iguaçu, 27 de setembro de 2012.

ROSANA NAVEGA CHAGAS

JUÍZA DE DIREITO

CONTRAVENÇÃO - AÇÕES DE “CHOQUE DE ORDEM” - A INTERPRETAÇÃO DAS REGRAS INCRIMINATÓRIAS SÃO SEMPRE RESTRITIVAS - CABE AO ESTADO ACUSADOR DEMONSTRAR E PUNIR OS ATOS DE EXTORSÃO, CASO A CASO. CABE AO MUNICÍPIO O ORDENAMENTO URBANO, MAS ESTE NÃO SE FAZ PELA VIA DO DIREITO PENAL, MAS SIM PELA VIA ADMINISTRATIVA, QUE POSSUI AUTO-EXECUTORIEDADE REGRADA - IMPROCEDÊNCIA. (TJRJ. PROCESSO: 0023774-29.2011.8.19.0209. NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. JUIZ: JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO. JULGAMENTO EM 18/09/2012)

IX JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL

SENTENÇA

Vistos etc.

Relatório dispensado na forma do art. 81, § 3º da Lei nº 9099/95.

Trata-se de ação penal por contravenção de exercício ilegal da profissão previsto no artigo 47 da LCP.

Diz o tipo contravençional: Art. 47. Exercer profissão ou atividade econômica ou anunciar que a exerce, sem preencher as condições a que por lei está subordinado o seu exercício: Pena - prisão simples, de quinze dias a três meses, ou multa, de quinhentos mil réis a cinco contos de réis.

O Município do Rio de Janeiro, através de suas famosas ações de “choque de ordem”, motivadas pela opinião pública, vem promovendo operações para coibir os chamados “flanelinhas”, com o argumento midiático que por trás destes trabalhadores informas se esconde uma indústria de extorsões.

A própria Lei das Contravenções Penais (Decreto-Lei nº 3.688, de 3 de outubro de 1941),

determina que a somente há exercício ilegal da profissão quando desprezadas condições a que por lei está subordinado o seu exercício. Assim,

devem ser estabelecidas em Lei as condições de exercício da profissão.

Analisando com rigor a Lei nº 6.242/75 diz (art. 1º) que o exercício da profissão de guardador e lavador autônomo de veículos automotores, em todo o território nacional, depende de registro na Delegacia Regional do Trabalho Competente.

Esclarece que (art. 3º) esse registro se fará mediante a apresentação, pelo interessado, dos seguintes documentos:

I - prova de identidade;

II - atestado de bons antecedentes, fornecido pela autoridade competente; III - certidão negativa dos cartórios criminais de seu domicílio;

IV - prova de estar em dia com as obrigações eleitorais;

V - prova de quitação com o serviço militar, quando a ele obrigado.

Diz ainda que (art. 4º) a Autoridade municipal designará os logradouros públicos em que será permitida a lavagem de veículos automotores pelos profissionais registrados na forma da referida lei.

Ora, em nenhuma legislação posterior está estabelecida a existência e requisitos que demonstrem a necessidade de algum conhecimento técnico.

A interpretação das regras incriminatórias são sempre restritivas.

Assim, como em Lei não é exigido nenhuma habilitação para o registro, o descumprimento da norma citada implica em mera infração administrativa.

Tal exegese tem arrimo constitucional, como bem salientado pela Defensoria Pública perante o Juizado Especial de origem.

Ao enfrentar a questão da necessidade de registro para exercício da profissão de jornalista, o Eg. STF, no voto condutor do Ministro Gilmar Mendes (RE 511961, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 17/06/2009, DJE-213 DIVULG 12-11-2009 PUBLIC 13-11-2009 EMENT VOL-02382-04 PP-00692 RTJ VOL-00213- PP-00605) reconheceu como princípio geral a liberdade de exercício das profissões, somente podendo haver limitação decorrente da aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade das leis restritivas.

Extrai-se da ementa: “4. ÂMBITO DE PROTEÇÃO DA LIBERDADE DE EXERCÍCIO PROFISSIONAL (ART. 5º, INCISO XIII, DA CONSTITUIÇÃO). IDENTIFICAÇÃO DAS RESTRIÇÕES E CONFORMAÇÕES LEGAIS CONSTITUCIONALMENTE PERMITIDAS. RESERVA LEGAL QUALIFICADA. PROPORCIONALIDADE. A Constituição de 1988, ao assegurar a liberdade profissional (art. 5º, XIII), segue um modelo de reserva legal qualificada presente nas Constituições anteriores, as quais prescreviam à lei a definição das “condições de capacidade” como condicionantes para o exercício profissional. No âmbito do modelo de reserva legal qualificada presente na formulação do art. 5º, XIII, da Constituição de 1988, para uma imanente questão constitucional quanto à razoabilidade e proporcionalidade das leis restritivas, especificamente, das leis que disciplinam as qualificações profissionais como condicionantes do livre exercício das profissões. Jurisprudência do Supremo Tribunal Federal: Representação n.º 930, Redator p/ o acórdão Ministro Rodrigues Alckmin, DJ, 2-9-1977. A reserva legal estabelecida pelo art. 5º, XIII, não confere ao legislador o poder de restringir o exercício da liberdade profissional a ponto de atingir o seu próprio núcleo essencial”.

Detalho com trecho do voto:

“A Constituição de 1988, ao assegurar a liberdade profissional (art. 5º, XIII), segue um modelo de reserva legal qualificada presente nas constituições anteriores, as quais prescreviam à lei a definição das “condições de capacidade” como condicionantes para o exercício profissional: Constituição de 1934, artigo 113, 13; Constituição de 1937, art. 122, 8; Constituição de 1946, art. 141, § 14; Constituição de 1967/69 art. 153, § 23. O texto Constitucional de 1891, apesar de não prever a lei restritiva que estabelecesse as condições de capacidade técnica ou as qualificações profissionais, não impedia a regulamentação das profissões com justificativa na proteção do bem e da segurança geral e individual, como observavam João Barbalho (Cfr.; BARBALHO, João. Constituição Federal Brasileira, 1891. Ed. Fac-similar. Brasília: Senado Federal, 2002, p. 330) e Carlos Maximiliano (MAXIMILIANO, Carlos. Comentários à Constituição brasileira de 1891. Ed. Fac-similar. Brasília: Senado Federal; 2005, p. 742 e SS).”

“Assim, parece certo que, no âmbito desse modelo de reserva legal qualificada presente na formulação do art. 5, ° XIII, para uma imanente questão constitucional quanto à razoabilidade e proporcionalidade das

leis restritivas, especificamente, das leis que disciplinam as qualificações profissionais como condicionantes do livre exercício das profissões. A reserva legal estabelecida pelo art. 5º, XIII, não confere ao legislador o poder de restringir o exercício da liberdade a ponto de atingir o seu próprio núcleo essencial.

Sobre o tema, o STF possui jurisprudência. Ainda sob o império da Constituição de 1967/69, o Tribunal resolveu interessante caso a respeito da profissão de corretor de imóveis. No RE nº 70.563/SP, o Relator, Ministro Thompson Flores, teceu considerações dignas de nota:”

‘A liberdade do exercício profissional se condiciona às condições de capacidade que a lei estabelecer. Mas, para que a liberdade não seja ilusória, impõe-se que a limitação, as condições de capacidade, não seja de natureza a desnaturar ou suprimir a própria liberdade. A limitação da liberdade pelas condições de capacidade supõe que estas se imponham como defesa social. Observa Sampaio Dória (“Comentários À Constituição de 1946”, 4º vol., p. 637):’

‘A lei para fixar as condições de capacidade, terá de inspirar-se em critério de defesa social e não em puro arbítrio. Nem todas as profissões exigem condições legais de exercício. Outras, ao contrário, o exigem. A defesa social decide. Profissões há que, mesmo exercidas por ineptos, jamais prejudicam diretamente direito de terceiro, como a de lavrador. Se carece de técnica, só a si mesmo se prejudica. Outras profissões há, porém, cujo exercício por quem não tenha capacidade técnica, como a de condutor de automóveis, piloto de navios ou aviões, prejudica diretamente direito alheio. Se mero carroceiro se arvora em médico operador, enganando o público, sua falta de assepsia matará o paciente. Se um pedreiro se mete a construir arranha-céus, sua ignorância em resistência de materiais pode preparar desabamento do prédio e morte dos inquilinos. Daí em defesa social exigir a lei condições de capacidade técnica para as profissões cujo exercício possa prejudicar diretamente direitos alheios, sem culpa das vítimas.’

‘Reconhece-se que as condições restritivas da liberdade profissional não sejam apenas de natureza técnica. Superiores interesses da coletividade recomendam que aquela liberdade também tenha limitações respeitantes À capacidade moral, física e outras (cf. Carlos Maximili-

liano, Comentários À Constituição Brasileira, p. 798). Por outras palavras, as limitações podem ser de naturezas diversas, desde que solicitadas pelo interesse público, devidamente justificado (cf. Pinto Falcão, “Constituição Anotada”, 1957, 2º v. p. 133; Pontes de Miranda, “Comentários à Constituição de 1967”, 5º v. p. 507). Escreve este insigne publicista:’

‘O que é preciso é que toda política legislativa a respeito do trabalho se legitime com a probabilidade e a verificação tem de ser justificada. Se, com ela, não cresce a felicidade de todos, ou se não houve proveito na limitação, a regra legal, há de ser eliminada. Os mesmos elementos que tornam a dimensão das liberdades campo aberto para as suas legítimas explorações do povo estão sempre prontos a explorá-lo, mercê das limitações.’

‘Há justificação no interesse público na limitação da liberdade do exercício da profissão de corretor de imóveis? Estou convencido que não, e a tanto me convenceu a argumentação de jurídico e substancioso acórdão relatado pelo eminente Des. Rodrigues Alckmim, do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferido na AP. Cível nº 149.473, do qual transcrevo esta passagem.’

‘Postos estes princípios - os de que a liberdade de exercício da profissão é constitucionalmente assegurada, no Brasil, embora limitável por lei ordinária; mas que a lei ordinária pode exigir somente as condições de capacidade reclamadas pelo interesse superior da coletividade; e que ao Judiciário cabe apurar se a regulamentação é, ou não, legítima - merece exame, agora, o impugnado artigo 70º da Lei nº 4.116. Começa essa lei por estabelecer o regulamento de uma profissão de corretor de imóveis, profissão que, consoante o critério proposto por Sampaio Dória, não pode ser regulamentada sob o aspecto de capacidade técnica, por dupla razão. Primeiro, porque essa atividade, mesmo exercida por inepto, não prejudicará diretamente a direito de terceiro. Quem não conseguir obter comprador para propriedade cuja venda promova, a ninguém mais prejudicará, que a si próprio. Em segundo lugar, porque não há requisito de capacidade técnica algum, para exercê-la. Que diplomas, que aprendizado, que prova de conhecimento exigem para o exercício dessa profissão? Nenhum é necessário. Logo, à evidência, não se justificaria a regulamentação, sob o aspecto de exigência, pelo bem comum, pelo interesse, de capacidade técnica. 10. Haverá, acaso, ditado pelo bem

comum, algum outro requisito de capacidade exigível aos exequentes dessa profissão? Nenhum. A comum honestidade dos indivíduos não é requisito profissional e sequer exige, a natureza da atividade, especial idoneidade moral para que possa ser exercida sem risco. Conseqüentemente, o interesse público de forma alguma impõe seja regulamentada a profissão de “corretor de imóveis”, como não impõe com relação a tantas e tantas atividades profissionais que, por dispensarem maiores conhecimentos técnicos ou aptidões especiais físicas ou morais, também não se regulamentam. 11. Como justificar-se, assim, a regulamentação? Note-se que não há, na verdade, interesse coletivo algum que a imponha. E o que se conseguiu, com a lei, foi criar uma disfarçada corporação de ofício, a favor dos exercentes da atividade, coisa que a regra constitucional e regime democrático vigentes repelem.’

‘Ao enfrentar esta questão, a de que a lei reguladora do exercício da profissão de corretor de

imóveis criou disfarçadamente, uma autentica corporação, o referido acórdão, relatado pelo douto Des. Rodrigues Alckmim, é em verdade convincente. Sua leitura se impõe:’

‘De fato. Para ser corretor de imóveis, será preciso que o candidato apresente um atestado de capacidade intelectual e profissional e de boa conduta, passando por órgão de representação legal da classe. Ora: desde que não há aprendizado ou escola para o exercício dessa profissão, cuja vulgaridade é patente, falar-se em atestado de capacidade profissional é algo inadmissível. E desde que o ingresso na profissão depende de um registro; e que esse registro depende de tal atestação de órgão de representação legal da classe’ (não da exibição de diploma acaso obtido em cursos oficiais ou oficialmente reconhecidos), é claro que o que se tem, nitidamente, é uma corporação que poderá, a benefício dos próprios pertencentes, excluir o ingresso de novos membros, reservando-se o privilégio e o monopólio de uma atividade vulgar, que não reclama especiais condições de capacidade técnica ou de outra natureza. Essa regulamentação, portanto, não atende a interesse público, nem é exigida por tal interesse. Na verdade, atende ao interesse dos exercentes dessa atividade vulgar, que não exige conhecimentos técnicos ou condições especiais de capacidade, e que, com a regulamentação dela, poderão limitar ou agastar a concorrência na atividade. Nem se diga que, o que se quer, é zelar pelas

condições de idoneidade moral dos exercentes dessa profissão. Note-se, no caso, que nada obsta a que até indivíduos analfabetos possam agenciar a venda de imóveis, sem danos a terceiros e até com êxito. Nenhum risco especial acarreta o exercício dessa profissão a terceiros, se o exercente não provar condições de capacidade técnica ou físicas, ou morais. Nada justifica, portanto, que se reserve esse exercício de profissão aos partícipes de Conselhos, e aos que através das atestações, os exercentes das profissões quiserem.’

“E conclui o acórdão a que me refiro (fls. 213):”

‘Ilegítima a regulamentação profissional, o artigo 7º da lei, que encerra a proibição de receber remuneração na venda de bem imóvel, é inconstitucional. Essa proibição, aliás, vem demonstrar o intuito de instituir um privilégio a benefício dos partícipes da corporação, reservando-se a esses partícipes o poder em cobrar serviços que acaso prestem, serviços que não exigem conhecimentos técnicos ou condições especiais de capacidade não se justifica assim que, com fundamento em que a atividade se acha regulamentada em lei (quando a lei ordinária não podia pretender regulamentar atividade que não exige, por imposição do interesse público, condições de capacidade para o seu exercício) possa o artigo 7º referido permitir que, realizado um serviço lícito, comum, o beneficiário desse serviço esteja livre de pagar remuneração, porque esta se reserva aos membros de um determinado grupo de pessoas. Admitir a legitimidade dessa regulamentação seria destruir a liberdade profissional no Brasil. Toda e qualquer profissão, a admiti-lo, por vulgar e simples que fosse, poderia ser regulamentada, para que a exercessem somente os que obtiveram atestação de órgãos de mesma classe. E ressuscitadas, à sombra dessas regulamentações estariam as corporações de ofício, nulificando inteiramente o princípio da liberdade profissional, princípio que não está na Constituição para ficar vazio de aplicação e de conteúdo. Por esses motivos, e artigo 7º da Lei nº 4.116, que interessa à solução da presente demanda, é reconhecido inconstitucional.’

‘5. Não precisaria ir além para ter como manifestamente inconstitucional o citado artigo, razão pela qual mantenho o acórdão recorrido.’

‘É o meu voto “(RE 70563, rel. Min. Carlos Thompson Flores, DJ 22.4.1971 - fls. 361-368)’.

“No conhecido julgamento da Representação nº 930, Relator Ministro Rodrigues Alckmim (DJ-1977), a Corte discutiu a respeito da extensão da liberdade profissional e o sentido da expressão “condições de capacidade”, tal como disposto no artigo 153, § 23, da Constituição de 1967/69. O voto então proferido pelo eminente Ministro Rodrigues Alckmin enfatizava a necessidade de ser preservar o núcleo essencial do direito fundamental, ressaltando-se, igualmente, que, ao fixar as condições de capacidade, haveria o legislador de atender ao critério da razoabilidade.”

Desde então o Colendo Excelso Pretório tem fixado que as restrições legais à liberdade de exercício profissional somente podem ser levadas a efeito no tocante às qualificações profissionais, isto é, àquelas qualificações imprescindíveis para o exercício seguro da atividade. A restrição legal desproporcional e que viola o conteúdo essencial da liberdade deve ser declarada inconstitucional.

Assim, quer pelo exame da legalidade, quer pela análise da questão constitucional, não há fato típico no exercício da atividade de guardador e lavador de veículos automotores sem o registro na Municipalidade.

Não se pode querer validamente criminalizar uma atividade profissional de baixíssima renda apenas pelo argumento - repita-se, midiático - de que atrás dos “flanelinhas” existe uma indústria de extorsão. Cabe ao Estado acusador demonstrar e punir os atos de extorsão, caso a caso.

Cabe ao Município o ordenamento urbano, mas este não se faz pela via do direito penal, mas sim pela via administrativa, que possui auto-executoriedade regradada.

Assim, verifica-se de plano a atipicidade da conduta, impõe-se a absolvição sumária do denunciado.

A questão periférica de eventual abuso contra a liberdade individual do cidadão que quer parar seu veículo em via pública não pode ser resolvida pelo controle penal da atividade produtiva informal do guardador de veículos. Pode e deve ser apurado eventuais ameaças ou até mesmo em um nível mais extremo, extorsão, pelo procedimento penal adequado.

Do exposto JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO VESTIBULAR PARA ABSOLVER X da imputação que lhe é movida como incurso nas penas do artigo 47 da Lei das Contravenções Penais com arrimo no art. 386, III, do Código de Processo Penal.

Sem custas.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa na distribuição, anote-se, comunique-se e archive-se. P. R. I e cumpra-se.

Rio de Janeiro, 18/09/2012.

JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

JUIZ TITULAR

INJÚRIA – FATO POSTERIOR A LEI Nº 12.234/10, APLICANDO-SE AS NOVAS REGRAS SOBRE PRESCRIÇÃO - CONDUTA TÍPICA NÃO INCIDINDO QUALQUER CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE - QUERELADO POSSUI ÓTIMO PODER AQUISITIVO, E ASSIM A PENA DE MULTA NÃO TERIA O EFEITO PEDAGÓGICO REQUERIDO PELA LEGISLAÇÃO – PEDIDO PROCEDENTE - PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA À VÍTIMA - CONDENAÇÃO. (TJRJ.PROCESSO:0028516-34.2010.8.19.0209. **NONO JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. JUIZ: JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO. JULGAMENTO EM 11/05/2012**)

IX JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL

SENTENÇA

Verifico omissão na sentença porque não fixei regime inicial de pena em caso de descumprimento da substituição.

Assim, de ofício corrijo a omissão de declaro a sentença, sem alterar seu teor, passando a ter a seguinte redação:

Relatório dispensado na forma do art. 81, § 3º da Lei nº 9099/95.

Trata-se de ação penal por crime de injúria, com a causa de aumento de pena do art. 141, III, do Código Penal, praticado por X, que no dia 16 de outubro de 2010 ofendeu a honra de Y, na frente da sua mulher e de outros condôminos, chamando de “porteiro de merda, você não é um homem, você é um merda”.

O fato é posterior a 06 de maio de 2010, data de vigência da Lei nº 12.234/10, aplicando-se as novas regras sobre prescrição.

Em audiência realizada em 25 de agosto de 2011, foram recusadas as propostas negociadas, sendo ouvidas duas testemunhas, complementada em 11 de outubro.

Encerrada a instrução, o Querelante ofertou razões finais, pedindo a condenação, ao passo que o Querelado e o Ministério Público pedem a

absolvição, por insuficiência de prova. Analiso a prova colhida.

A síndica do edifício, Z, cujo termo de depoimento foi colhido pela forma tradicional (fls. 61), diz que “quando desceu presenciou X proferir as ofensas que são descritas na queixa e que lhe foram lidas a fl. 02-b”, após esclarecer que havia animosidade entre a família de X e o porteiro Y, “porque o pai de X despediu Y sem a concordância dos outros condôminos, sendo o mesmo readmitido”. Observe-se, por oportuno, que não se vislumbra qualquer parcialidade no depoimento da síndica que, embora arrolada pelo querelante, somente compareceu para depor quando foi conduzida.

C, em seu depoimento gravado, fala que quem lhe contou o ocorrido foram a mulher de Y, e a síndica, o que dá suporte à versão por esta apresentada de que ao descer ouviu as ofensas serem proferidas. Esta esclarece não ter presenciado a briga mas ao descer constatou que a família de Y estava muito nervosa, pediu seu apoio. Em seguida, o querelado X também voltou a descer, e em sua presença, muito nervoso, chama Y de “empregadinho”, ficando claro o seu menosprezo pelo funcionário. Diz ainda que “nas reuniões de condomínio presenciou a atitude de X, extremamente nervoso, ele perde o prumo nas reuniões e naquele dia especialmente ele estava muito alterado”. Repete ainda que X fez em sua presença referência a Y, chamando-o de “empregadinho e que ele calasse a boca, denegrindo-o como se ele fosse um menor do que ele”.

A afirmação da mulher de Y, L, de que ninguém presenciou a discussão, merece análise cautelosa.

Relata que no início da manhã X desceu para apanhar o jornal e se dirigiu a Y, falando palavras ofensivas para ele: “responde Y, você não é homem, precisa de mulherzinha para te defender”. L então foi interpelada se estaria gravando a ofensa no celular, e se refugiou em sua casa, chamando a síndica, enquanto X continuava a ofender Y no mesmo diapasão. Assim, percebe-se que as ofensas se deram em dois momentos diversos, um na presença de L e outro quando ela estava em sua casa, e assim não poderia afirmar se Z estava presente ou não.

A testemunha de defesa, B (fls. 62) auxilia a tese acusatória, confirmando a existência de discussão que era ouvida dos apartamentos e pedido de desculpas de L, pai de X. Ora, o pedido de desculpas somente

é cabível se reconhecida a ofensa.

Em seu interrogatório, o querelado, embora negando a ofensa, tenta delinear uma retorsão, que fica isolada em seu relato.

Assim, pela análise conjunta da prova, tenho que no mérito, tenho como provada a acusação. A conduta do querelado é típica não incidindo qualquer causa de exclusão da culpabilidade.

Pelos relatos colhidos, XI teve pro regra de conduta o menosprezo pelo servidor humilde de seu prédio, o que denota um dolo mais acentuado na sua conduta.

Afasto, apenas, a causa de aumento de pena do inciso III do art. 141 já que, embora a ofensa tenha se tornado de satença geral, ela não foi proferida na presença de inúmeras pessoas.

O acusado optou por não aceitar transação penal, ou qualquer solução negociada, mas deve ser tentada mais uma vez a adoção de medidas que afastem a privação da liberdade.

O tipo penal prevê alternativamente privação de liberdade ou multa. O querelado possui ótimo poder aquisitivo, e assim a pena de multa não teria o efeito pedagógico requerido pela legislação. Seria inócua. Assim, opto por pena privativa da liberdade.

Feita esta opção, e por idênticas razões, seria desarrazoado, na individualização da pena, mesmo inferior a seis meses, voltar a convertê-la em multa, razão porque a substituição se fará por outra pena alternativa.

Rendendo-me à corrente majoritária, não havendo pedido expresso de condenação em reparação dos danos civis, faço letra morta o art. 387, IV, do CPP. A queixa é procedente.

Do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido vestibular e CONDENO X, como incurso nas penas do art. 140 do Código Penal.

Passo a dosar a pena que lhe cabe, e o faço arrimado nos arts. 59 e 68 do Código Penal. Considerando a primariedade do acusado, sua personalidade, motivos e em especial as circunstâncias do delito, e especialmente o dolo intenso em menosprezar funcionário humilde do prédio em que mora, e as conseqüências do delito, uma vez que a situação forçou o querelado a ter que sair de seu emprego, e mais, tendo em vista que

pelas condições econômicas do querelado tornariam a pena pecuniária inócua, opto pela pena privativa da liberdade e fixo-lhe a base acima do mínimo legal, em 03 (três) meses de detenção, que assim permanece à míngua de outras causas de aumento e diminuição.

Considerando as mesmas razões alinhadas para optar pela pena privativa da liberdade, afasto a substituição da pena por multa, e a substituo por prestação pecuniária à vítima, e estabeleço o

valor da prestação pecuniária em 12 salários profissionais da categoria de porteiro (R\$ 695,00), a saber, R\$ 8.340,00, a serem pagos no prazo de 15 dias após o trânsito em julgado da sentença. EM CASO DE DESCUMPRIMENTO, FIXO REGIME ABERTO PARA CUMPRIMENTO INICIAL DA PENA PRIVATIVA DA LIBERDADE.

Arcará, ainda, com as custas do processo e taxa judiciária legal.

Tendo em vista a pena aplicada, poderá recorrer em liberdade. Intimação pessoal.

Após o trânsito em julgado, expeçam-se atos de execução e lance-se o nome do réu no rol dos culpados, com as comunicações de praxe e remetendo-se os autos ao arquivo.

Anote-se para fins estatísticos e eleitorais. P.R.I. e cumpra-se.

Rio de Janeiro, 11/05/2012.

JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

JUIZ TITULAR

APELAÇÃO - JUIZADO ESPECIAL CRIMINAL. POSSE DE DROGA PARA USO PESSOAL. TIPICIDADE. SENTENÇA CONDENATÓRIA. DOSIMETRIA DA PENA. CONDENAÇÃO ANTERIOR. (TJRJ.APELAÇÃO Nº: 0007347-46.2010.8.19.0029. TURMA RECURSAL CRIMINAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS. JUIZ: JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO. JULGAMENTO EM 28/10/2012)

TURMA RECURSAL CRIMINAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS

1. A conduta prevista no artigo 28 da Lei nº 11.343/06, é típica, não incorrendo em qualquer inconstitucionalidade a incriminação ali contida.

2. A Lei de Drogas possui sistemática de penas totalmente diversa da Lei nº 6.368/76, havendo necessidade de entrevista com equipe técnica para individualização da medida a ser aplicada em transação ou sentença de conhecimento. 3. Dentro desta sistemática, a fundamentação para escolha da pena, quer em proposta de transação, quer em sentença condenatória, se arrima na relação entre o usuário e a droga, não havendo relação de maior gravidade entre as três penas previstas. 4. Apelo provido. 5. Sem custas.

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos da Apelação nº 7347-46, A C O R D A M os Juízes de Direito da Turma Recursal Criminal dos Juizados Especiais em conhecer e prover parcialmente o recurso, nos termos do voto do relator. Sem custas.

Rio de Janeiro, 28 de setembro de 2012.

Trata-se de procedimento por infração penal de menor potencial ofensivo, prevista no art. 28 da Lei nº 11.343/06.

Apelo pela Defensoria contra sentença condenatória que fixou pena de prestação de serviços à comunidade, pelo prazo de 09 (nove) meses. Alega a Defesa a exasperação da pena, que a aplicação da atenuante da confissão deveria ser melhor prestigiada, bem como fosse concedida ao apelante a isenção de custas.

O legislador nacional, dentro de sua discricionariedade regrada decidiu estabelecer como conduta criminosa a posse de drogas para uso próprio. Assim, o fato é criminoso, não passando de ultrapassada interpretação gramatical das regras penais o entendimento de parte da doutrina que pretende ver descriminalizada a conduta em razão das regras da Lei de Introdução ao Código Penal.

Todavia, a Lei de Drogas traça uma nova sistemática de penas, rompendo os paradigmas do Direito Penal de 1940, e estabelecendo entre os princípios norteadores, no Título III da Lei de Drogas, ao ditar as diretrizes gerais sobre a atividade de prevenção (art. 18), o direito do usuário à definição de projeto terapêutico individualizado, orientado para a inclusão social e para a redução de riscos e de danos sociais e à saúde e a atenção ao usuário ou dependente de drogas e aos respectivos familiares, sempre que possível, de forma multidisciplinar e por equipes multiprofissionais (art. 22, III e IV).

Cria-se, assim, a necessidade de definição individualizada para qualquer abordagem do uso de drogas, mesmo a penal. A resposta penal não é terapia, mas pode e deve complementá-la. Não se olvide que a intersectorialidade é a regra primordial do sistema sobre drogas e o Judiciário integra essa abordagem multiprofissional (art. 4º, VIII).

Nesse sentido o entendimento dos Juízes dos Juizados reunidos no XXI FONAJE:

Enunciado 95 - A abordagem individualizada multidisciplinar deve orientar a escolha da pena ou medida dentre as previstas no art. 28 da Lei nº 11.343/2006, não havendo gradação no rol (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

A escolha da pena adequada não se restringe aos critérios do direito penal tradicional. Não se pode entender que a pena de advertência seja

menos gravosa do que a prestação de serviços à comunidade ou que esta seja mais gravosa do que a frequência a curso educativo. A norma vigente estabelece que a escolha deve ser presidida pela análise da relação que a droga tem com o indivíduo, sem qualquer ingerência de critérios arcaicos como o de primariedade e bons antecedentes.

Por todo o exposto, com razão a Defesa quando diz que a reincidência específica do réu, com trânsito em julgado em 13/09/2009, por si só não autoriza a elevação da pena de prestação de serviços à comunidade próximo ao máximo de tempo previsto no artigo 28, § 4º, da Lei nº 11.343/09, qual seja 10 (dez) meses. O réu trabalha e alega que não mais usa drogas.

Inquestionáveis autoria, materialidade e culpabilidade em razão da prova colhida em A.I.J.

Cabe reparo apenas quanto á dosimetria da pena.

Não se pode exasperar a pena sem a devida fundamentação.

Destarte, meu voto é no sentido do provimento parcial do recurso, para mantendo o juízo de reprovabilidade da conduta, reduzir a pena prestação de serviços à comunidade pelo prazo de 4 meses, que reduzo de um mês em razão da confissão, para totalizar pena de prestação de serviços à comunidade, em instituição destinada a tratamento de usuários de drogas a ser fixada pelo juízo da execução, pelo prazo de 3 meses, 4 horas semanais.

Sem custas, deferida a gratuidade de justiça.

É como voto.

JOAQUIM DOMINGOS DE ALMEIDA NETO

JUIZ DE DIREITO

AÇÃO PENAL EXCLUSIVAMENTE PRIVADA - QUEIXA-CRIME - REJEIÇÃO BASEADA NA MANIFESTAÇÃO DO MP – RECURSO DE APELAÇÃO IMPROVIDO PELA TURMA RECURSAL - FALTA DE INTIMAÇÃO DO MP DA SENTENÇA E DO RECURSO - AUSÊNCIA DE PREJUÍZO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO VIOLADO - DESCABIMENTO DO MANDADO DE SEGURANÇA – SÚMULA 267 DO STF. (TJRJ.MANDADO DE SEGURANÇA N° 0017436-50.2012.8.19.0000. TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL. DESEMBARGADOR VALMIR DE OLIVEIRA SILVA.JULGAMENTO EM 03/07/2012)

TERCEIRA CÂMARA CRIMINAL

Se a falta de intimação do Ministério Público ou mesmo a sua ciência da interposição do recurso pelas querelantes não proporcionou qualquer prejuízo, porque a sentença de rejeição da queixa adotou a sua manifestação que foi mantida no julgamento da Turma recursal, descabe falar em violação de direito líquido e certo autorizador do manejo do *mandamus*, na espécie obstado pela Súmula 267 do STF.

Denegação da segurança.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de MANDADO DE SEGURANÇA N.º 0017436-50.2012.8.19.0000, em que figuram como IMPETRANTE: MINISTÉRIO PÚBLICO e IMPETRADO: PRIMEIRA TURMA RECURSAL CRIMINAL.

Acordam os Desembargadores que compõem a Terceira Câmara Criminal do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, na sessão de julgamento do dia 03 de julho de 2012, por UNANIMIDADE, EM DENEGAR A SEGURANÇA, NOS TERMOS DO VOTO DO RELATOR, que integra o presente na forma regimental.

RELATÓRIO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado pelo Ministério Público buscando a anulação do julgamento do recurso inominado realizado pela Turma Recursal impetrada, porque não observado o devido processo legal, eis que não foi o impetrante intimado da sentença que rejeitou a queixa ou mesmo cientificado do recurso interposto pelas querelantes para se manifestar, destacando que na Turma Recursal o processo foi colocado em pauta e no dia da sessão o Ministério Público pediu a palavra e sustentou a imprescindibilidade da manifestação ministerial, o que foi afastado pelos julgadores.

Informações dando conta de que a queixa oferecida pelas querelantes X, Y e Z, em face de A, perante o IV Juizado Especial Criminal, foi rejeitada, sobrevivendo recurso de apelação, que foi improvido pela Turma Recursal, mantida a sentença do Juizado pelos próprios fundamentos, com base no permissivo do art. 82, § 5º, da lei 9099/95. Acrescenta o magistrado que o Ministério Público na origem manifestou-se pela rejeição da queixa por ausência de procuração específica; decurso do prazo decadencial e ausência de formalidade essencial. A sentença rejeitou a queixa adotando as razões do MP. Querelantes e querelada não impugnaram a decisão da Turma recursal. O Ministério Público apresentou embargos de declaração, questionando violação ao devido processo legal, que serão submetidos à apreciação da Turma. Não houve recurso das querelantes. Por último, invoca o magistrado a Súmula 267 do STF “Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição”.

Parecer da Procuradoria de Justiça, emitido pelo eminente Procurador, Dr. Eduardo da Silva Lima Neto, no sentido da denegação da ordem.

É o relatório.

VOTO

A hipótese retratada no presente *mandamus* diz respeito com ação penal exclusivamente privada que sequer chegou a ser instaurada, porque rejeitada por defeito de representação e em vista do decurso do prazo decadencial, conforme manifestação do Ministério Público, que foi integralmente acolhida na sentença, decorrendo daí a inocorrência de pre-

juízo pela falta de intimação do próprio impetrante ou de sua ciência do recurso, até porque foi improvido e mantida a sentença pelos próprios fundamentos, razão porque não se pode falar em violação de direito líquido e certo, ainda mais que do julgamento do recurso pela Turma Recursal cabia recurso específico, que não pode ser substituído pela via do writ.

A propósito, vale mencionar o verbete nº 267 da Súmula de jurisprudência do STF “*Não cabe mandado de segurança contra ato judicial passível de recurso ou correição*”, mormente em se tratando de julgamento colegiado que, segundo informado, não foi impugnado pelas partes, sugerindo o trânsito em julgado, o que faz incidir o disposto no art. 5º, inciso III, da lei 12.016/2009.

Assim, se a falta de intimação do Ministério Público ou mesmo a sua ciência da interposição do recurso pelas querelantes não proporcionou qualquer prejuízo, porque a sentença de rejeição da queixa adotou a sua manifestação que foi mantida no julgamento da Turma recursal, descabe falar em violação de direito líquido e certo autorizador do manejo do *mandamus*, na espécie obstado pela Súmula 267 do STF.

Do exposto, subscrevendo as razões contidas no parecer da Procuradoria de Justiça, denego a segurança.

É como voto.

Rio de Janeiro, 03 de julho de 2012.

DES. VALMIR DE OLIVEIRA SILVA

RELATOR

JUIZADOS ESPECIAIS
FAZENDA PÚBLICA



DECISÕES DAS TURMAS RECURSAIS

JUIZ FÁBIO RIBEIRO PORTO

TJRJ – TURMA RECURSAL DA

FAZENDA PÚBLICA.....310, 329, 338, 348 e 355

JUÍZA MARIA DO CARMO HONORIO

TJSP - III TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE

CAMPINAS.....305



DECISÕES DAS TURMAS RECURSAIS

JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA - NECESSIDADE DE PERÍCIA TRADICIONAL COMPLEXA PARA AFERIÇÃO DO GRAU DE INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 98, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - RESPEITO AOS CRITÉRIOS DO SISTEMA ESPECIAL E AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO - SENTENÇA ANULADA. **(TJSP.RECURSO N° 0003176-94.2011.8.26.0650. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 18/10/2012)..... 305**

RECURSO INOMINADO - O CONCURSO PÚBLICO, NOS TERMOS DO ART. 37, II DA CRFB/88 É EXIGIDO PARA A INVESTIDURA EM CARGO OU EMPREGO PÚBLICO - A NORMA CONSTITUCIONAL PRETENDE, DENTRE OUTRAS FINALIDADES, DISPENSAR TRATAMENTO IGUALITÁRIO A TODOS OS CANDIDATOS AO PREENCHIMENTO DE CARGOS OU EMPREGOS PÚBLICOS, NÃO SENDO POSSÍVEL ESCUSAR-SE AO CUMPRIMENTO DAS NORMAS EDITALÍCIAS COM ALEGAÇÕES DESARRAZOADAS E NÃO COMPROVADAS NOS AUTOS - DESTA FORMA, NÃO PROVOU O AUTOR O QUE DEVERIA, TENDO EM VISTA QUE NÃO RESULTA DAS PROVAS COLHIDAS NOS AUTOS O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO, ISTO É EM NENHUM MOMENTO PODEMOS VERIFICAR VIOLAÇÃO DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES - A EXIGÊNCIA DE APROVAÇÃO EM EXAME PSICOTÉCNICO OU PSICOLÓGICO EM CONCURSO PÚBLICO, DESDE QUE CONDICIONADA À OBSERVÂNCIA DE TRÊS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS: PREVISÃO LEGAL, CIENTIFICIDADE E OBJETIVIDADE DOS CRITÉRIOS ADOTADOS, E POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO RESULTADO OBTIDO PELO CANDIDATO – RECURSO DESPROVIDO. **(TJRJ. PROCESSO N.º 0162737-59.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 16/12/2011..... 310**

RECURSO INOMINADO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO POR DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE CAUSADO EM VIA PÚBLICA. MÁ CONSERVAÇÃO QUE LEVOU AO TROPEÇO E QUEDA, COM ENTORSE NO PÉ DIREITO. AS PROVAS CARREADAS AOS AUTOS DEMONSTRARAM A PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL EM RAZÃO DA CONDUTA OMISSIVA DA MUNICIPALIDADE QUE, DE MANEIRA NEGLIGENTE, INOBSERVOU O DEVER DE MANUTENÇÃO DA VIA PÚBLICA, QUER REPARANDO O BURACO, QUER SINALIZANDO ADEQUADAMENTE O LOCAL. OBRIGAÇÃO DO ENTE MUNICIPAL DECORRENTE DO TEXTO CONSTITUCIONAL CONTIDO NOS ARTS. 30 E 37, §6º, BEM COMO NO ART. 24, DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. TRANSTORNO QUE EXTRAPOLA O LIMITE DA NORMALIDADE A ENSEJAR COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA ULTRA-PETITA. REDUÇÃO DO DANO MORAL AO VALOR MÁXIMO POSTULADO EM JUÍZO. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. **(TJRJ. PROCESSO N.º 0060740-33.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 18/08/2011)**..... 329

AÇÃO DE COBRANÇA. FUNDO ÚNICO DE SAÚDE DA POLÍCIA MILITAR. BOMBEIRO MILITAR. CONTRIBUIÇÃO COMPULSÓRIA. DESCONTOS EM CONTRACHEQUES DE PAGAMENTO - LEI ESTADUAL Nº 3.189/99. - ARGUMENTO DE INCONSTITUCIONALIDADE - CARÁTER FACULTATIVO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE SAÚDE, A DEVOLUÇÃO DOS RESPECTIVOS VALORES DEVE OCORRER, MAS SOMENTE A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO, TENDO EM VISTA QUE O SERVIÇO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE PERMANECEU À DISPOSIÇÃO DO SERVIDOR DURANTE TODO O PERÍODO EM QUE ESTE SE MANTEVE CREDENCIADO - SENTENÇA QUE DEVE SER ALTERADA NESTA PARTE - É GARANTIA CONSTITUCIONAL A LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO - REPETIÇÃO SIMPLES DOS VALORES COMPULSORIAMENTE DESCONTADOS. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. **(TJRJ. PROCESSO N.º 0151772-22.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 18/08/2011)** 338

RECURSO INOMINADO CONHECIDO, EIS QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE E NO MÉRITO IMPROVIDO. MANUTENÇÃO IN TOTUM DA SENTENÇA RECORRIDA. APÓS ANALISAR A MANIFESTAÇÃO DA PARTE, OS DOCUMENTOS E A SENTENÇA IMPUGNADA, ESTOU CONVENCIDO DE QUE A MESMA NÃO MERECE QUALQUER REPARO, DEVENDO SER MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, OS QUAIS PASSAM A INTEGRAR O PRESENTE VOTO NA FORMA DO QUE PERMITE O ART. 46 DA LEI Nº. 9.099/95 C/C ART. 27 DA LEI Nº. 12.153/09. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 23 DA LEI Nº. 12.153/09 C/C ART. 49, III DA LEI ESTADUAL Nº. 5.781/10. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. POSTO ISSO, CONHEÇO DO RECURSO E VOTO NO SENTIDO DE QUE LHE SEJA NEGADO PROVIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA PELO RECORRENTE, NA FORMA PREVISTA NO ART. 12 DA LEI Nº. 1.060/50. (TJRJ. PROCESSO Nº. 0149077-95.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 11/08/2011) 348

RECURSO INOMINADO CONHECIDO, EIS QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE E NO MÉRITO IMPROVIDO. MANUTENÇÃO IN TOTUM DA SENTENÇA RECORRIDA. APÓS ANALISAR AS MANIFESTAÇÕES DAS PARTES, OS DOCUMENTOS E A SENTENÇA IMPUGNADA, ESTOU CONVENCIDO DE QUE A MESMA NÃO MERECE QUALQUER REPARO, DEVENDO SER MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, OS QUAIS PASSAM A INTEGRAR O PRESENTE VOTO NA FORMA DO QUE PERMITE O ART. 46 DA LEI Nº. 9.099/95. AS QUESTÕES SUSCITADAS PELAS PARTES FORAM BEM ANALISADAS E AS RAZÕES DE DECIDIR ESTÃO CLARA E PRECISAMENTE DECLINADAS NA SENTENÇA. O DIREITO FOI APLICADO COM ACUIDADE E NÃO HÁ REPAROS A SEREM FEITOS. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO NO QUE SE REFERE AOS ATOS JUDICIAIS TÍPICOS, DEVENDO SER COMPROVADO DOLOU FRAUDE. ART. 133, I DO CPC. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA DESTES TRIBUNAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXISTÊNCIA DE RECURSOS CABÍVEIS PARA SE INSURGIR CONTRA A SUPOSTA UTILIZAÇÃO DE PROVA ILÍCITA. PUBLICIDADE DOS ATOS JUDICIAIS. ART. 93, IX DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CARÁTER EXCEPCIONAL DO SEGREDO DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DE REQUERIMENTO DESTA NATUREZA NA AÇÃO EM QUE FOI PUBLICADA A SENTENÇA NO SITE DO TJ/RJ. INEXIS-

TÊNcia DO DEVER DE INDENIZAR POR PARTE DO ESTADO. POSTO ISSO, CONHEÇO DO RECURSO E VOTO NO SENTIDO DE QUE LHE SEJA NEGADO PROVIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA PELA RECORRENTE, NA FORMA PREVISTA NO ART. 12 DA LEI Nº. 1.060/50. (TJRJ. PROCESSO N.º 0039326-76.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 27/01/2011).....355

JUIZADO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA - NECESSIDADE DE PERÍCIA TRADICIONAL COMPLEXA PARA AFERIÇÃO DO GRAU DE INSALUBRIDADE - INCOMPETÊNCIA - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 98, I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - RESPEITO AOS CRITÉRIOS DO SISTEMA ESPECIAL E AOS PRINCÍPIOS DA AMPLA DEFESA E DO CONTRADITÓRIO - SENTENÇA ANULADA. (TJSP.RECURSO Nº 0003176-94.2011.8.26.0650. TERCEIRA TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS. JUÍZA: MARIA DO CARMO HONORIO. JULGAMENTO EM 18/10/2012).

III TURMA CÍVEL DO COLÉGIO RECURSAL DA COMARCA DE CAMPINAS

MUNICÍPIO X e Y interpuseram recurso contra a sentença que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na inicial, declarando o direito do autor à insalubridade em grau máximo (40%), bem como condenando o réu ao pagamento do remanescente de 20% sobre o salário base, com reflexos sobre 13º e férias. O Município arguiu preliminar de cerceamento de defesa por não ter tido oportunidade de realizar perícia, requerendo a anulação da sentença. Y requereu a reforma da parte da sentença que não reconheceu o seu direito a horas extras.

As partes tiveram oportunidade para contrarrazões.

É O RELATÓRIO.

PROFIRO O MEU VOTO.

O recurso do Município merece provimento.

De fato. Há nulidade a ser declarada por cerceamento de defesa.

O autor da ação, como “Motorista de Veículo Leve I”, requereu a condenação do Município X ao pagamento do adicional de insalubridade no grau máximo (40%) sobre todos os salários percebidos e que iria receber

no curso da lide, bem como os seus reflexos sobre 13º salário, férias e respectivo adicional de 1/3, horas extras e licença prêmio.

O réu, em contestação, impugnou os fatos alegados pelo autor, sustentando que, no caso em análise, não há que se falar em insalubridade em grau máximo e que está correto o grau médio, que já vem sendo pago (fls. 52). Requereu a realização de prova pericial para demonstrar o grau de insalubridade correto (fls. 53), que culminaria com a improcedência do pedido de diferenças.

A MM Juíza *a quo*, considerando a prova pericial desnecessária, julgou parcialmente procedente o pedido, declarando o direito do funcionário à insalubridade em grau máximo (40%) e condenando o Município a pagar-lhe o remanescente de 20% sobre o salário base, com reflexos sobre 13º salário, horas extras e férias (fls. 224).

Todavia, ficou evidente o cerceamento de defesa. O Município não teve oportunidade para provar o fato desconstitutivo do direito do servidor, o que, neste caso, só seria possível com perícia, tanto que o próprio postulante requereu prova dessa natureza na petição inicial, onde consta expressamente o requerimento para a realização de “perícia técnica” no seu local de trabalho “para constatação dos agentes insalubres” (fls. 04).

Essa prova, de fato, é fundamental para um julgamento justo, uma vez que a sentença judicial constituirá precedente relevante, que poderá gerar reflexos no orçamento do Município, que tem outros funcionários na mesma categoria.

O documento de fls. 97/98, por si só, não se presta para o fim pretendido, pois, além de ter sido confeccionado unilateralmente e impugnado pelo requerente (fls. 212), não foi ratificado sob o crivo do contraditório.

Na verdade, a solução desta lide depende da produção de intrincada prova pericial, incompatível com o procedimento do Juizado Especial, calçado na oralidade e todas as suas derivações.

Assim sendo, além de estar configurado o cerceamento de defesa, existe obstáculo processual para prosseguimento pelo procedimento especial, pois um dos requisitos necessários à existência e validade da relação processual é a competência do Juiz, a qual é determinada por vários

critérios, dentre os quais se insere o da complexidade da causa, conforme pode ser inferido do disposto no artigo 98, inciso I, da Constituição Federal. Esse dispositivo constitucional deixa evidente que é da essência do Juizado Especial o processamento de causas de menor complexidade. Não basta, portanto, apenas o conteúdo econômico.

Nesse sentido é a lição de Humberto Theodoro Júnior, que, ao comentar os Juizados Especiais da Fazenda Pública, afirmou que a Lei Federal nº 12.153/2009 “completou o ciclo normativo necessário à instalação de mecanismos judiciais idealizados constitucionalmente para facilitar e simplificar o tratamento, na Justiça, das causas menos complexas e de menor valor”¹ (grifo meu).

A definição de “menor complexidade”, entretanto, não foi tarefa fácil. O critério consagrado pela Lei nº 9.099/95 deu ensejo a acirradas discussões, que culminaram com a aprovação de um Enunciado pelo Fórum Nacional de Juizados Especiais - FONAJE, a saber:

Enunciado 54 - *A menor complexidade da causa para a fixação da competência é aferida pelo objeto da prova e não em face do direito material.*

Assim, se o Juizado Especial da Fazenda Pública veio integrar o Sistema dos Juizados Especiais por meio de lei que prevê expressamente que se aplica subsidiariamente o disposto na Lei nº 9.099/95, não se pode deixar de considerar os critérios previstos no seu artigo 2º, ou seja, oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, os quais são incompatíveis com prova complexa, como a perícia, que, no caso *sub judice*, foi requerida por ambas as partes.

Embora o artigo 2º, *caput*, da Lei nº 12.153/09 faça referência apenas ao valor como critério de definição de competência, as exclusões feitas no § 1º deixam evidente que as causas de maior complexidade estão fora da competência do Juizado Especial da Fazenda Pública.

¹ *Juizados Especiais*, Coord. Augusto Vinícius Fonseca e Silva e Luiz Fernando Nigro Corrêa, Belo Horizonte, Del Rey Editora, 2011, pág. 196

A este respeito é esclarecedora a doutrina de Humberto Theodoro Junior, *in verbis*:

“(...) embora o art. 2º cuide basicamente do pequeno valor da causa como critério geral a observar na definição da competência do Juizado Especial da Fazenda Pública, a exclusão, *ratione materiae*, feita em seu § 1º, demonstra que se trata não só de um juízo de pequenas causas, mas também de causas de menor complexidade, devendo as duas condicionantes serem observadas cumulativamente”². (grifo meu)

Não se pode olvidar ainda que a “Justificação” para a criação do Juizado Especial da Fazenda Pública dá ênfase aos inegáveis avanços obtidos na seara da Justiça pela Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, sobretudo pela rapidez da prestação jurisdicional, de tal modo que não há dúvida de que para a definição de sua competência devem ser observados, concomitantemente, o valor e a complexidade probatória da causa.

Outrossim, a exclusão do Parágrafo único do artigo 11 do Projeto de Lei do Senado nº 118, de 2005, que equivale ao artigo 10 da Lei nº 12.153, de 2009, aprovada pelo Congresso Nacional, deixa evidente que o legislador afastou do Juizado Especial da Fazenda Pública prova de maior complexidade, pois não existe mais a determinação de intimação das partes para, em 10 dias, apresentar quesitos e indicar assistentes técnicos.

É verdade que o artigo 10 da Lei nº 12.153/2009 permite a realização de “exame técnico” necessário para a conciliação ou julgamento da causa, mas é verdade também que, neste caso concreto, a inquirição de técnico revela-se insuficiente para a instrução do feito, sendo necessária verdadeira e complexa prova pericial, que excede os limites da competência do Juizado Especial, sobretudo porque o autor pleiteia elevação do grau de insalubridade, o que, se acolhido, terá reflexos no orçamento do Município e isso é de **interesse público relevante**.

² *Ibid*, pág. 204

É evidente, então, que, não obstante tenha sido atribuído à causa valor que não ultrapassa sessenta salários mínimos, o autor da ação apresenta questão jurídica, cuja solução depende da produção de intrincada prova pericial, incompatível com o procedimento do Juizado Especial, que, conforme já ressaltado, está calcado na oralidade e todas as suas derivações.

Como ao réu não pode ser negado o direito constitucional da ampla defesa, a solução é o reconhecimento da incompetência do Juizado Especial da Fazenda Pública para o processamento da causa.

Interpretação em sentido diverso, além de afrontar os critérios do sistema especial, coloca em risco a sobrevivência do Juizado Especial, pois a experiência tem demonstrado que o prosseguimento do feito com a realização da perícia desvirtua a sua finalidade, eis que acaba tomando rumo do processo comum, com incidentes que descaracterizam o procedimento especial.

Enfim, o Sistema dos Juizados Especiais consiste num conjunto de leis, que são interdependentes e explicam-se pela primeira (Lei nº 9.099/95), e critérios integrados, que lhe dá uma direção, tornando possível a prestação jurisdicional pelo procedimento sumaríssimo.

Em face do exposto, para que seja resguardada a igualdade de tratamento processual entre as partes, com observância dos princípios constitucionais, pelo meu voto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso do Município, para anular a sentença e determinar a restituição dos autos ao Juízo de origem para prosseguimento pelo rito ordinário da Justiça Comum, que possibilita a realização da prova pericial requerida por ambas as partes. Em consequência, declaro prejudicado o recurso de Y.

Incabível a condenação de qualquer das partes ao pagamento das verbas da sucumbência.

Campinas, 18 de Outubro de 2012.

MARIA DO CARMO HONORIO

JUÍZA PRESIDENTE E RELATORA

RECURSO INOMINADO - O CONCURSO PÚBLICO, NOS TERMOS DO ART. 37, II DA CRFB/88 É EXIGIDO PARA A INVESTIDURA EM CARGO OU EMPREGO PÚBLICO - A NORMA CONSTITUCIONAL PRETENDE, DENTRE OUTRAS FINALIDADES, DISPENSAR TRATAMENTO IGUALITÁRIO A TODOS OS CANDIDATOS AO PREENCHIMENTO DE CARGOS OU EMPREGOS PÚBLICOS, NÃO SENDO POSSÍVEL ESCUSAR-SE AO CUMPRIMENTO DAS NORMAS EDITALÍCIAS COM ALEGAÇÕES DESARAZOADAS E NÃO COMPROVADAS NOS AUTOS - DESTA FORMA, NÃO PROVOU O AUTOR O QUE DEVERIA, TENDO EM VISTA QUE NÃO RESULTA DAS PROVAS COLHIDAS NOS AUTOS O FATO CONSTITUTIVO DO SEU DIREITO, ISTO É EM NENHUM MOMENTO PODEMOS VERIFICAR VIOLAÇÃO DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. DE ACORDO COM A JURISPRUDÊNCIA DOS TRIBUNAIS SUPERIORES - A EXIGÊNCIA DE APROVAÇÃO EM EXAME PSICOTÉCNICO OU PSICOLÓGICO EM CONCURSO PÚBLICO, DESDE QUE CONDICIONADA À OBSERVÂNCIA DE TRÊS PRESSUPOSTOS NECESSÁRIOS: PREVISÃO LEGAL, CIENTIFICIDADE E OBJETIVIDADE DOS CRITÉRIOS ADOTADOS, E POSSIBILIDADE DE REVISÃO DO RESULTADO OBTIDO PELO CANDIDATO - RECURSO DESPROVIDO. (TJRJ. PROCESSO N.º 0162737-59.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 16/12/2011).

TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

RELATÓRIO

Trata-se de **AÇÃO ORDINÁRIA** ajuizada por X em face do **ESTADO DO RIO DE JANEIRO** ao argumento que: (i) participou do certame promovido para o Cargo de Inspetor de Segurança e Administração Penitenciária – Classe III; (ii) foi submetido a exame psicotécnico, tendo sido considerado inapto; (iii) o resultado do exame não pode ser admitido, eis que o Autor tem outros exames laborais que atestam sua capacidade psicotécnica para o trabalho; (iv) que não houve descrição dos fatos ensejadores de sua de-

claração de inaptidão. Em razão dos fatos narrados, requer (a) a antecipação dos efeitos da tutela para determinar a inclusão do Autor nas próximas etapas do certame, independente de novo exame a ser designado pelo Juízo; (b) conversão da tutela antecipada em definitiva; (c) fixação de multa diária (*astreintes*) a ser fixada em caso de inércia do réu no cumprimento da obrigação; (d) condenação do réu em custas e honorários.

Despacho às fls. 11, indeferindo a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Contestação apresentada às fls. 22/31 alegando: (a) que todas as regras do edital foram observadas, e no recurso administrativo intentado pelo réu ele foi cientificado das razões objetivas e científicas de sua inaptidão, (b) não cabe ao Judiciário substituir critérios de banca examinadora, ressaltando que ninguém melhor que a Administração para aferir se o candidato apresenta condições não somente intelectuais e físicas, mas morais e sociais para o ingresso no serviço; (c) o caráter eliminatório do exame psicológico contido no edital do concurso constitui-se em mérito de ato administrativo, não cabendo ao Judiciário apreciá-lo em Juízo; (d) todo o procedimento do concurso, especialmente a prova psicológica, reveste-se de legalidade, com base em expressa previsão do edital; (e) o exame psicológico foi realizado de forma impessoal e baseado em critérios objetivos; (f) a legalidade do exame psicotécnico já foi pacificada pela Jurisprudência, requerendo ao final a improcedência total do pedido.

Despacho proferido às fls. 55, determinando a retirada do feito de pauta de audiências, ante a manifestação do Estado afirmando não possuir interesse conciliatório.

Parecer do Ministério Público às fls. 63, opinando pela improcedência do pedido.

A sentença foi prolatada às fls. 66/67, julgando improcedentes os pedidos.

Às fls. 76/81 encontramos o recurso inominado intentado pelo Autor, repisando os argumentos expostos na inicial, pugnando pela reforma da sentença para que sejam julgados procedentes os pedidos.

Contrarrrazões apresentadas às fls. 108/115, sustentando em síntese a manutenção do julgado.

Manifestação do Ministério Público às fls. 132/133, opinando pelo não provimento do recurso.

É o breve relatório, passo a decidir.

VOTO

Ementa: Recurso Inominado Conhecido, eis que preenchidos os requisitos de admissibilidade e no mérito improvido. Manutenção *in totum* da sentença recorrida. Após analisar as manifestações das partes, os documentos e a sentença impugnada, estou convencido de que a mesma não merece qualquer reparo, devendo ser mantida por seus próprios fundamentos, os quais passam a integrar o presente voto na forma do que permite o art. 46 da Lei nº. 9.099/95 c/c art. 27 da Lei nº. 12.153/09. O direito foi aplicado com acuidade e não há reparos a serem feitos. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. LEGALIDADE. SÚMULA Nº. 686 DO STF. CRITÉRIOS OBJETIVOS. O concurso público, nos termos do art. 37, II da CRFB/88 é exigido para a investidura em cargo ou emprego público. A norma constitucional pretende, dentre outras finalidades, dispensar tratamento igualitário a todos os candidatos ao preenchimento de cargos ou empregos públicos, não sendo possível escusar-se ao cumprimento das normas editalícias com alegações desarrazoadas e não comprovadas nos autos. Assim, sendo o edital a lei do concurso público impõe-se a observância de suas regras que estabelecia a realização de exame psicológico. A súmula nº. 686 do STF prevê a possibilidade de realização de exame psicotécnico se previsto em lei. Verifica-se que o exame foi pautado em critérios objetivos, não havendo qualquer indício nestes autos que revele o contrário. Não comprovação dos fatos narrados na petição inicial. Desta forma, não provou o Autor o que deveria, tendo em vista que não resulta das provas colhidas nos autos o fato constitutivo do seu direito, isto é em nenhum momento podemos verificar violação da razoabilidade e da proporcionalidade. De acordo com a jurisprudência dos Tribunais Superiores, é válida a exigência de aprovação em exame psicotécnico ou psicológico em concurso público, desde que condicionada à observância de três pressupostos necessários: *previsão legal, cientificidade e objetividade dos critérios adotados, e possibilidade de revisão do resultado obtido pelo candidato.*

Assim, não se declara inválido o exame psicotécnico realizado em moldes objetivos, no qual o candidato inabilitado teve acesso às razões pelas quais foi excluído do certame e pôde impugnar o resultado obtido. A avaliação dos resultados do aludido exame é matéria afeta ao mérito administrativo, infensa, portanto, ao controle jurisdicional. Posto isso, conheço do recurso e VOTO NO SENTIDO DE NEGAR **PROVIMENTO** ao mesmo.

De início é importante frisar que a Administração ao inserir determinadas regras no Edital, o faz utilizando-se do poder discricionário que detém, sendo-lhe lícito valorar os fatores que integram o motivo e que constituem o objeto, com a condição, é claro, de preservar o interesse público.

Trata-se de providência que se insere no âmbito do juízo de discricionariedade do administrador, nos exatos termos de CELSO A. BANDEIRA DE MELLO. Ou seja, tais atos seriam os que “*a Administração pratica com certa margem de conveniência e oportunidade formulados por ela mesma, ainda que adstrita à lei reguladora da expedição deles*” (**Curso de Direito Administrativo**. 20ª ed. São Paulo: Malheiros, 2007, p. 401).

No caso presente, tal se traduz no juízo dos critérios adotados para aferição psicológica para ingressar no quadro de Inspetor de Segurança e Administração Penitenciária – Classe III. Tal ato, justamente por não ultrapassar a margem de “liberdade”, ou melhor, de **discricionariedade**, substanciada na autonomia assegurada ao administrador para a escolha do meio, modo ou comportamento destinado a cumprir o dever de adoção da solução mais adequada à satisfação da finalidade legal, não é suscetível de controle, nas palavras do mencionado autor (*idem*, p. 916), ressalvada, como cediço, a manifesta ilegalidade na conduta do administrador. O que efetivamente não ocorre na hipótese dos autos.

Deste modo, conforme cediço entendimento doutrinário e jurisprudencial, não cabe ao judiciário adentrar o mérito administrativo, no caso determinando que candidato estaria apto a prosseguir apesar de reprovado no exame psicotécnico.

Ademais, ao fazer sua inscrição, aquiesceu a candidato com todas as regras inseridas no edital, que é a lei do concurso e, portanto, deve ser respeitado.

É firme o entendimento jurisprudencial no sentido de que o edital **é a**

lei do concurso, de modo que a inscrição no certame implica concordância com as regras nele contidas, que não podem ser dispensadas pelas partes. Nesse sentido:

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE APTIDÃO FÍSICA. NÃO COMPARECIMENTO. PROBLEMAS DE SAÚDE. ELIMINAÇÃO DO CONCURSO. PREVISÃO NO EDITAL. É firme o entendimento nesta Corte de que o Edital é a Lei do Concurso, assim, havendo previsão editalícia de que não serão levados em consideração os casos de alteração psicológica ou fisiológica, e de que não será dispensado tratamento diferenciado em função dessas alterações, não há como possibilitar a realização de nova prova de aptidão física. (precedentes). Recurso provido. (REsp 728.267/DF, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 26/9/2005, p. 451)

ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - CARGO - PROFESSOR DA REDE ESTADUAL - NOMEAÇÃO E POSSE - DESCONSTITUIÇÃO - REQUISITOS EDITALÍCIOS NÃO PREENCHIDOS - CORREÇÃO DE ILEGALIDADE - PODER-DEVER DA ADMINISTRAÇÃO - SÚMULA 473 DO PRETÓRIO EXCELSO - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. I - O edital é a lei do concurso, preestabelecendo normas garantidoras da isonomia de tratamento e igualdade de condições no ingresso no serviço público. II- Não ofende qualquer direito líquido e certo o ato administrativo que tornou sem efeito a nomeação e posse de candidato que não preencheu os requisitos exigidos no instrumento convocatório. III - Aplica-se, à espécie, o entendimento consolidado na Súmula 473 do Supremo Tribunal Federal: “A Administração pode anular seus próprios atos, quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos...” IV - Recurso ordinário conhecido, mas desprovido. (RMS 21.467/RS, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ 12/6/2006, p. 505)

ADMINISTRATIVO. **CONCURSO PÚBLICO**. PORTEIRO DOS AUDITÓRIOS. **PROVA** DE DIGITAÇÃO. CARÁTER ELIMINATÓRIO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO NO EDITAL. **CRITÉRIOS DE CORREÇÃO**. AUTONOMIA DA BANCA EXAMINADORA. RECURSO ORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. O edital é a lei do concurso, de modo que a inscrição no certame implica concordância com as regras nele contidas, que não podem ser dispensadas pelas partes. Assim, não há falar em inconstitucionalidade da atribuição de caráter eliminatório à **prova** de digitação no concurso em tela, já que expressamente previsto no edital. 2. É firme o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, em **concurso público**, compete ao Poder Judiciário somente a verificação dos quesitos relativos à legalidade do edital e ao cumprimento de suas normas pela comissão responsável, não podendo, sob pena de substituir a banca examinadora, proceder à avaliação da **correção** das provas realizadas, mormente quando adotados os mesmos **critérios** para todos os candidatos. 3. Recurso ordinário improvido. (RMS 19043/GO, rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, 5ª t., j. 07/11/2006, DJ 27/11/2006 p. 291).

É pacífico também na jurisprudência o entendimento de ser legítimo o exame psicotécnico eliminatório em concursos públicos, a fim de permitir à Administração a seleção de candidatos cujo perfil psicológico (aspectos emocionais) seja mais bem adequado às funções do cargo que almejam, em especial na carreira de **segurança pública**, cujos integrantes são constantemente submetidos a situações de perigo e de forte stress.

Ainda de acordo com a jurisprudência, a legalidade do exame psicotécnico está condicionada à observância de três pressupostos necessários: **previsão legal, cientificidade e objetividade dos critérios adotados, e possibilidade de revisão do resultado obtido pelo candidato**:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL – CONCURSO PÚBLICO – EXAME PSICOTÉCNICO – AUSÊNCIA DE OBJETIVIDADE – ANULAÇÃO – NECESSIDADE DE NOVO EXAME. 1. A legalidade

do exame psicotécnico em provas de concurso público está condicionada à observância de três pressupostos necessários: previsão legal, cientificidade e objetividade dos critérios adotados, e possibilidade de revisão do resultado obtido pelo candidato. (...) (AgRg no Ag 1291819/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, 2ª t., j. 08/06/2010, DJe 21/06/2010)

No tocante ao **primeiro pressuposto**, é certo que o a capacidade mental se configura um dos pressupostos para a matrícula nos estabelecimentos de ensino destinados à formação de Inspectores de Segurança e Administração Penitenciária.

Nesse ponto, é razoável que se interprete o requisito da aferição da **capacidade mental** de forma ampla, a permitir a realização deste exame, já que este se destina a aferir a capacidade mental de um indivíduo.

Deve, ademais, ser acrescentado a Lei Estadual nº. 4.583/05 que dispõe sobre a criação da categoria funcional de inspetores de segurança e administração penitenciária, prevê no art. 3º a aptidão psicológica para tanto.

Portanto, há norma, vale dizer, lei em sentido estrito, prevendo a sujeição do candidato a cargo integrante da carreira em objeto da presente à realização de exame psicotécnico. Logo, não se vislumbra qualquer malferimento do edital do concurso em comento ao disposto na Súmula 686 do STF.

Por sua vez, a respeito da **cientificidade e objetividade dos critérios de avaliação (segundo pressuposto)**, o Edital dispõe que o psicotécnico será realizado mediante aplicação de instrumentos psicométricos validados cientificamente em nível nacional e aprovados pelo Conselho Federal de Psicologia, que resultem na obtenção de resultados de dados objetivos e fidedignos. Sendo este cargo de escolaridade média (2º grau), para a obtenção de uma Classificação Média (Percentil de 30 a 70); a produtividade exigida no Teste de Personalidade (Palográfico) varia de 424 a 657 pontos; no Teste de Inteligência Não-Verbal (G-38) varia de 26 a 30 pontos, no Teste de Atenção Concentrada (A.C.) varia de 74 a 97 pontos; conforme consta nos manuais dos referidos testes. De outro lado o item 12.8. do edital discrimina de maneira detalhada os critérios utilizados no exame psicotécnico.

As regras supracitadas permitem inferir que foi observada a neces-

sária **cientificidade e objetividade** do aludido exame, motivo pelo qual a alegação de desproporcionalidade e ausência de razoabilidade, carece de comprovação pelo recorrente. Por conseguinte, também sob estes aspectos, não há que se falar em invalidade do exame.

Na sequência, cabe apreciar se foi permitido ao candidato **inabilitado conhecer o motivo que o alijou do certame**, assim como **impugnar o resultado obtido**. Conforme se pode observar do item 13 do edital existe previsão expressa de recurso administrativo e direito a entrevista de devolução, e o ora recorrente se valeu tanto da entrevista de devolução quanto do recurso administrativo (fls. 49/53).

Sendo assim, não procede neste pressuposto a argumentação do recorrente, pois o autor obteve tais informações através do procedimento administrativo trazido por ele junto à inicial, onde observam-se os seguintes resultados no exame psicotécnico, que evidenciaram o uma incompatibilidade com o perfil psicológico estabelecido pela Secretaria de Administração Penitenciária para o exercício do cargo: Teste de Inteligência Não-Verbal (G-38) 20 pontos, percentil 5, classificação inferior; Teste de Personalidade (Palográfico) – 317, percentil 10, classificação médio inferior; Teste de Atenção Concentrada (AC) – 144 pontos, percentil 99, classificação Muito Superior; Entrevista coletiva com desempenho satisfatório.

Por outro lado, admitir-se que o candidato reprovado se submetesse a um novo exame é constituiria ofensa a ditos princípios, na medida em que este, ao receber uma “segunda chance” receberia tratamento privilegiado em relação aos demais concorrentes.

Por derradeiro, registre-se que a avaliação dos resultados obtidos é matéria de mérito administrativo, infensa, portanto, ao controle jurisdicional. Tais acontecimentos, na verdade, são atinentes à álea dos concursos públicos em geral, e, por tal razão, também refogem à apreciação judicial.

Com efeito, pretende na verdade a parte autora que o Poder Judiciário reveja os critérios adotados pela banca examinadora do concurso, que corresponde a reapreciar o **mérito administrativo**, o que não é permitido.

O entendimento da jurisprudência nacional, inclusive dos Tribunais Superiores, é firme no sentido de que, em concurso público, compete ao Poder Judiciário somente a verificação dos quesitos relativos à legalidade

do edital e ao cumprimento de suas normas pela comissão responsável, não podendo, sob pena de substituir a banca examinadora, proceder nova **avaliação dos exames realizados**, mormente quando adotados os mesmos critérios para todos os candidatos, como ocorreu na hipótese dos autos. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - CONTADOR JUDICIAL - CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DE PROVA - AUTONOMIA DA BANCA EXAMINADORA - OFENSA AO PRINCÍPIO DA PUBLICIDADE - INEXISTÊNCIA - AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA - INEXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - RECURSO DESPROVIDO. I - Não ofende qualquer direito líquido e certo decisão de Banca Examinadora de concurso público que, agindo nos limites de sua competência, fixa critério uniforme de correção de prova, dirigido a todos os candidatos, em consonância com o Edital e o Regulamento do Concurso. II - Cientificados os interessados, antes da aplicação da prova escrita, sobre o sistema de pontuação a ser utilizado na correção do referido exame, não há que se falar em ofensa ao princípio da publicidade.(...) IV - É vedado ao Poder Judiciário reapreciar critérios de correção de provas utilizados pela Administração na realização de processo seletivo para provimento de cargos públicos. V - Recurso desprovido. (RMS 18.793/PR, Rel. Min. GILSON DIPP, Quinta Turma, DJ 13/12/2004, p. 384)

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROVA DE TÍTULOS. AVALIAÇÃO. CRITÉRIOS SUBJETIVOS. Em concurso público, compete ao Poder Judiciário a verificação da legalidade do procedimento administrativo, não podendo analisar critérios subjetivos de avaliação. Precedentes. Recurso desprovido. (RMS 12.640/SE, Rel. Min. FELIX FISCHER, Quinta Turma, DJ 17/2005, p. 561)

Segundo entendimento pacífico dos tribunais pátrios, não cabe ao Poder Judiciário apreciar os critérios de avaliação de títulos, exame psico-

técnico e das notas atribuídas aos candidatos, tendo competência apenas para examinar a legalidade do procedimento administrativo.

A solução da questão, no caso, está em divisar se a Administração Pública atendeu aos critérios de legalidade e isonomia na aplicação do exame, ou se esse exame é, a pretexto de se aplicar a lei, hipótese de revisão dos critérios de avaliação da Comissão de Concurso.

Não é possível a reavaliação postulada pela parte Autora, pois a alteração implica em interferência nos critérios de avaliação da Comissão de Concurso, com quebra do princípio da isonomia.

O acolhimento da pretensão da parte autora faria com que se invadis-se **o mérito administrativo**, pois os critérios de avaliação foram estabelecidos validamente pela Administração no Edital do Concurso dentro da sua esfera de discricionariedade.

Nesse sentido direciona a hodierna jurisprudência do STJ:

“CONCURSO PARA CARGOS NOTARIAIS E REGISTRALIS - EDITAL - ATRIBUIÇÃO DE PONTOS - PRINCÍPIO DA ISONOMIA NÃO-QUEBRADO. 1. Discute o recorrente, dentre outras questões, a seguinte regra do Edital n. 0012005, que tornou pública a abertura do concurso de ingresso para preenchimento de vagas delegadas para o serviço notarial e de registro no Estado de Minas Gerais: “Na hipótese de o candidato apresentar como título aprovação em concurso para cargo de carreira jurídica, não será computado o tempo de advocacia que eventualmente tenha sido exercido concomitantemente ao exercício das funções do referido artigo” (item VII, 2.1, do Edital). 2. Não existe aí a quebra da isonomia ou da finalidade pública, uma vez que todos os concorrentes, aprovados em concurso público, terão seus Títulos valorados. Do mesmo modo, todos os que exercem a advocacia privada não terão Título para computar. 3. A regra é idêntica para os que se encontram na mesma situação. Não há quebra da paridade. Onde existe a mesma regra, existe idêntica razão. É o brocardo latino: “*ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio*”. 4. Não cabe ao Poder

Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade do concurso público, tomar o lugar da banca examinadora, nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a ela, quando tais critérios forem exigidos, imparcialmente, de todos os candidatos. Recurso ordinário improvido. (RMS 26.735/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10.06.2008, DJ 19.06.2008 p. 1)

RECURSO ORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REEXAME, PELO PODER JUDICIÁRIO, DOS CRITÉRIOS DE CORREÇÃO DAS QUESTÕES DA PROVA OBJETIVA. IMPOSSIBILIDADE. QUESITO SOBRE A EC 45/2004, EDITADA POSTERIORMENTE À PUBLICAÇÃO DO EDITAL. VIABILIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTES. 1. No que refere à possibilidade de anulação de questões de provas de concursos públicos, firmou-se na Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça entendimento de que, em regra, não compete ao Poder Judiciário apreciar critérios na formulação e correção das provas. Com efeito, em respeito ao princípio da separação de poderes consagrado na Constituição Federal, é da banca examinadora desses certames a responsabilidade pela sua análise. 2. Excepcionalmente, contudo, em havendo flagrante ilegalidade de questão objetiva de prova de concurso público, por ausência de observância às regras previstas no edital, tem-se admitido sua anulação pelo Judiciário por ofensa ao princípio da legalidade. 3. No caso em apreço, a parte impetrante, ao alegar a incorreção no gabarito das questões 06, 11 e 30 da prova objetiva, busca o reexame, pelo Poder Judiciário, dos critérios de avaliação adotados pela banca examinadora, o que não se admite, consoante a mencionada orientação jurisprudencial. 4. Previsto no edital o tema alusivo ao “Poder Judiciário”, o questionamento sobre a Emenda Constitucional 45/2004 - promulgada justamente com o objetivo de alterar a estrutura do judiciário pátrio - evidentemente não contempla situação de flagrante divergência entre a formulação contida nas questões 27 e 28 do exame objetivo e o programa de disciplinas previsto no instrumento convocatório. 5. Além disso,

esta Casa possui entendimento no sentido da legitimidade da exigência, pela banca examinadora de concurso público, de legislação superveniente à publicação do edital, quando este não veda expressamente tal cobrança. 6. Recurso ordinário improvido. (RMS 21.617/ES, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27.05.2008, DJ 16.06.2008 p. 1)

Da mesma forma decide o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONCURSO PÚBLICO. ANULAÇÃO DE QUESTÕES DO CERTAME. CONTROLE JURISDICIONAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 279 DO STF. 1. Não cabe ao poder judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituir-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas. 2. Reexame de fatos e provas. Inviabilidade do recurso extraordinário. Súmula n. 279 do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental a que se nega provimento. (RE-AgR 560551/RS, rel. Min. EROS GRAU, j. 17/06/2008, 2ª t., DJe-142 DIVULG 31-07-2008)

EMENTA: Agravo regimental em agravo de instrumento. 2. Concurso público. Acórdão recorrido em consonância com a jurisprudência desta Corte. Avaliação de critérios de correção de provas e atribuição de notas pelo Poder Judiciário. Impossibilidade. Precedentes. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AI-AgR 500416/ES, rel. Min. GILMAR MENDES, j. 24/08/2004, 2ª t., DJ 10-09-2004 PP-00063)

EMENTA: Não cabe ao Poder Judiciário, no controle jurisdicional da legalidade, substituir-se à banca examinadora nos critérios de correção de provas e de atribuição de notas a elas (MS 21176, Plenário). Agravo regimental improvido. (RE-AgR 243056/CE, rel. Min. ELLEN GRACIE, j. 06/03/2001, 1ª t., DJ 06-04-2001 PP-00096)

A respeito do tema analisado nestes autos, vejamos os seguintes precedentes:

1. Do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO - CONCURSO PÚBLICO - EXAME PSICOTÉCNICO - EXIGÊNCIA DE RIGOR CIENTÍFICO - NECESSIDADE DE UM GRAU MÍNIMO DE OBJETIVIDADE - DIREITO DO CANDIDATO DE CONHECER OS CRITÉRIOS NORTEADORES DA ELABORAÇÃO E DAS CONCLUSÕES RESULTANTES DOS TESTES PSICOLÓGICOS QUE LHETENHAM SIDO DESFAVORÁVEIS - POSSIBILIDADE DE IMPUGNAÇÃO JUDICIAL DE TAIS RESULTADOS - PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA INAFASTABILIDADE DO CONTROLE JURISDICIONAL DOS ATOS DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA - RECURSO IMPROVIDO. – O exame psicotécnico, especialmente quando possuir natureza eliminatória, deve revestir-se de rigor científico, submetendo-se, em sua realização, à observância de critérios técnicos que propiciem base objetiva destinada a viabilizar o controle jurisdicional da legalidade, da correção e da razoabilidade dos parâmetros norteadores da formulação e das conclusões resultantes dos testes psicológicos, sob pena de frustrar-se, de modo ilegítimo, o exercício, pelo candidato, da garantia de acesso ao Poder Judiciário, na hipótese de lesão a direito. Precedentes. (AI 539408 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 06/12/2005, DJ 07-04-2006 PP- 00052 EMENT VOL-02228-11 PP-02175)

2. Do Superior Tribunal Justiça:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. REQUISITOS PARA LEGITIMIDADE. CUMPRIMENTO NO CASO CONCRETO. 1. É pacífico nesta Corte Superior o entendi-

mento segundo o qual a realização de exames psicotécnicos em concursos públicos é legítima, desde que (i) haja previsão legal e editalícia para tanto, (ii) os critérios adotados para a avaliação sejam objetivos e (iii) caiba a interposição de recurso contra o resultado, que deve ser, pois, público. Precedentes. 2. Da leitura do acórdão recorrido, extrai-se que todos os requisitos colocados pela jurisprudência foram atendidos no caso concreto. Trechos do acórdão recorrido. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1221968/DF, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 10/03/2011)

DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NA POLÍCIA CIVIL DO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. AVALIAÇÃO PSICOLÓGICA. EXAME DE CARÁTER OBJETIVO E RECORRÍVEL. PREVISÃO LEGAL. LEI 10.826/03. RECURSO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão segundo a qual é válida a exigência de aprovação em exame psicotécnico ou psicológico em concurso público quando houver adoção de critérios objetivos na avaliação e for assegurado ao candidato o direito de pleitear a revisão de resultado desfavorável. 2. A aptidão psicológica é exigida de quem pretende adquirir arma de fogo, nos termos do art. 4º, III, da Lei 10.826/03. Diante da circunstância de que o policial invariavelmente irá manuseá-la, não há falar na inexistência de previsão legal a emendar a aprovação em exame dessa natureza em concurso público para ingresso na carreira policial. 3. A aprovação em exame psicotécnico, além de encontrar amparo no referido diploma legal, apresenta-se indispensável porque o policial terá porte autorizado de arma de fogo e, pela natureza das atividades, estará sujeito a situações de perigo no combate à criminalidade. 4. Recurso ordinário improvido. (RMS 27.841/ES, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 03/05/2010)

“ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO PREVISTO EM LEI E PAUTADO EM CRITÉRIOS OBJETIVOS. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE. 1. É lícita a exigência de aprovação em exame psicotécnico para preenchimento de cargo público, desde que claramente previsto em lei e pautado em critérios objetivos, possibilitando ao candidato o conhecimento da fundamentação do resultado, a fim de oportunizar a interposição de eventual recurso. 2. O acolhimento da alegação referente à invalidade do exame aplicado demandaria necessária dilação probatória, ante a ausência de prova pré-constituída, o que é inadmissível no âmbito do remédio heróico, bem como incursão no próprio mérito administrativo. 3. Agravo regimental desprovido.” (AgRg no RMS 29.811PR, Rel. Min. Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 9.2.2010, DJe 8.3.2010.)

“DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. EXAME PSICOTÉCNICO. DIVULGAÇÃO DOS CRITÉRIOS DE AVALIAÇÃO UTILIZADOS NA PROVA. PREVISÃO LEGAL. EXISTÊNCIA. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça assentou-se no sentido de que a exigência de avaliação psicológica revela-se plausível quando estiver revestida de caráter objetivo, for recorrível e seja prevista em lei formal específica. 2. Ficou demonstrado nos autos que o edital de concurso, de forma clara e precisa, especificou os critérios utilizados na avaliação dos candidatos convocados para realização de exame psicotécnico, bem como foi oportunizada entrevista com o banca revisora, a fim de permitir interposição de eventual recurso. 3. Atendidos os pressupostos de legalidade do exame psicotécnico, quais sejam, objetividade, publicidade e recorribilidade, não há falar em direito líquido e certo a ser tutelado. 4. Recurso ordinário improvido.” (RMS 29.078MS, Rel. Min. Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 19.8.2009, DJe 13.10.2009.)

“RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. POLICIAL MILITAR. EXAME PSICOTÉCNICO. REPROVAÇÃO. VALIDADE. CRITÉRIOS. PREVISÃO LEGAL. OBJETIVIDADE. RECORRIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. I - A jurisprudência desta c. Corte Superior tem se firmado no sentido de que a legalidade do exame psicotécnico em provas de concurso público está condicionada à observância de três pressupostos necessários: previsão legal; cientificidade e objetividade dos critérios adotados; e possibilidade de revisão do resultado obtido pelo candidato. II - In casu, verifica-se que as três condicionantes de validade (previsão legal, objetividade e recorribilidade) estão devidamente obedecidas, o que atesta a legalidade do exame realizado pelo recorrente. Recurso ordinário desprovido.” (RMS 29.087/MS, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 5.5.2009, DJe 1º.6.2009.)

3. Do Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO. SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO. ELIMINAÇÃO DE CANDIDATO EM EXAME PSICOTÉCNICO. PREVISÃO LEGAL E EXPRESSA NO EDITAL QUANTO À REFERIDA ETAPA DO CERTAME. Nulidade alegada em face da falta de intimação pessoal do Defensor Público para ciência dos documentos de fls. 127/132, que não merece acolhimento, pois a sentença neles não se louvou, de maneira que não causou prejuízo à parte, a ensejar a nulidade alegada. Também não se constata cerceamento de defesa no que concerne à produção de provas, haja vista que o pedido de provas foi formulado de forma genérica, sem indicar a necessidade de cada uma delas, como se extrai de fls. 125v c/c 09, além de a questão em debate ser prevalentemente de direito. Concurso Público. Reprovação em exame psicotécnico. O exame psicotécnico é válido desde que, além de previsto em sede legal, se faça dentro de critérios cientificamente válidos, seja fundamentado em parâmetros ob-

jetivos, e haja permissão para recursos administrativos. Precedentes do STF. Requisitos, que foram observados. Legalidade da realização do exame, previsto na legislação relativa à PMERJ. Edital do concurso que previa expressamente a realização do exame, bem como as características que seriam analisadas e os critérios adotados. Previsão editalícia também quanto à possibilidade de o candidato ter acesso aos motivos que ensejaram a reprovação, a interposição de recurso e a realização de “entrevista de devolução”, a que poderia comparecer, inclusive acompanhado por psicólogo. Cumpridos os requisitos necessários, é válido e legal o exame realizado, não competindo ao Poder Judiciário apreciar os critérios de conveniência e oportunidade do ato do Poder Executivo, por tratar-se de exercício de discricionariedade administrativa (mérito administrativo). Decisão em conformidade com a jurisprudência dominante do STF, STJ e deste Tribunal de Justiça. Art. 557, caput, do CPC. NEGATIVA DE SEGUIMENTO (0009486-83.2009.8.19.0003- APELACAO, DES. CELIA MELIGA PESSOA - Julgamento: 15/07/2011 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL)

Agravo de Instrumento. Ação de obrigação de fazer. Concurso público para Soldado da Polícia Militar. Reprovação em exame psicotécnico. Indeferimento de liminar para continuidade no certame. Existência de previsão legal para realização do referido exame, nos termos e conteúdo do artigo 11 da Lei Estadual nº 443 de 1981. Edital que prevê a possibilidade do candidato fazer-se acompanhar por psicólogo de sua confiança a entrevista de devolução dos motivos do parecer de sua reprovação, viabilizada impugnação e recurso. Regras que afastam a alegação de subjetividade na avaliação contrária ao recorrente. Parecer particular que não tem o condão de afastar as conclusões dos especialistas oficiais. Princípio da vinculação ao edital convocatório. Mérito administrativo não suscetível de controle pelo Poder Judiciário, que não deve se colocar na posição de examinador. Ausência de verossimilhança. Precedentes. Enunciado nº 59 da Súmula de

Jurisprudência do TJERJ. NEGADO SEGUIMENTO ao recurso (0031073-05.2011.8.19.0000- AGRAVO DE INSTRUMENTO, DES. PATRICIA SERRA VIEIRA - Julgamento: 29/06/2011 - DECIMA CAMARA CIVEL)

ADMINISTRATIVO. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. CONCURSO PÚBLICO. SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. EXAME PSICOTÉCNICO. REPROVAÇÃO. POSSIBILIDADE. PREVISÃO NO EDITAL. PRESUNÇÃO DE LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS. EXAME PAUTADO EM CRITÉRIOS CIENTÍFICOS E OBJETIVOS. ATES-TADO CONTENDO OS MOTIVOS PELOS QUAIS O CANDIDATO FOI REPROVADO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE MANTÉM. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO, NA FORMA DO ART. 557, CAPUT DO CPC (0305783-77.2009.8.19.0001- APELACAO, DES. MARILIA DE CASTRO NEVES - Julgamento: 27/06/2011 - VIGESIMA CAMARA CIVEL)

APELAÇÃO CÍVEL. CONCURSO PÚBLICO PARA ADMISSÃO AO CURSO DE SOLDADO DA POLÍCIA MILITAR. REPROVAÇÃO NO EXAME PSICOTÉCNICO PREVISTO NO EDITAL DO CERTAME. ALEGADO SUBJETIVISMO OU ERRO NO CRITÉRIO DE AVALIAÇÃO, NÃO DEMONSTRADOS. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA AMPLA DEFESA. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO (0302405-79.2010.8.19.0001- APELACAO, DES. JACQUELINE MONTENEGRO - Julgamento: 20/06/2011 - VIGESIMA CAMARA CIVEL)

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER. DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. INGRESSO NA POLÍCIA MILITAR. EXAME PSICOTÉCNICO. REPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. REGULARIDADE DA AFERIÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. O exame psicotécnico como uma das etapas do concurso para ingresso na Polícia Militar encontra previsão legal e foi devidamente previsto no edital, que detalhou de forma minuciosa e objetiva, os critérios analisados na etapa de natureza subjetiva em questão. Candidato

que não conseguiu demonstrar qualquer ilegalidade na realização do exame psicológico, tampouco comprovou a impossibilidade de interpor recurso administrativo. O Judiciário não é órgão revisor de provas de concurso público de candidato excluído e nem pode substituir a banca examinadora. Exame que se mostra apto aos fins a que se destina, sendo parte integrante e eliminatória do certame público. PRECEDENTES DESTES TJRJ. Apelação improcedente, na forma do “caput” do art. 557, CPC. (0008752-07.2010.8.19.0001- APELACAO, DES. JORGE LUIZ HABIB - Julgamento: 09/06/2011 - DECIMA OITAVA CAMARA CIVEL)

Diante de tudo o que foi exposto, voto no sentido de **CONHECER DO RECURSO e NEGAR PROVIMENTO AO MESMO**. Custas e honorários de 10% sobre o valor da causa pelo Recorrente, na forma prevista no art. 12 da Lei nº. 1.060/50.

Rio de Janeiro, 16 de dezembro de 2011.

FÁBIO RIBEIRO PORTO

JUIZ DE DIREITO

RECURSO INOMINADO. RESPONSABILIDADE CIVIL DO MUNICÍPIO POR DANOS DECORRENTES DE ACIDENTE CAUSADO EM VIA PÚBLICA. MÁ CONSERVAÇÃO QUE LEVOU AO TROPEÇO E QUEDA, COM ENTORSE NO PÉ DIREITO. AS PROVAS CARREADAS AOS AUTOS DEMONSTRARAM A PRESENÇA DOS PRESSUPOSTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL EM RAZÃO DA CONDUTA OMISSIVA DA MUNICIPALIDADE QUE, DE MANEIRA NEGLIGENTE, INOBSERVOU O DEVER DE MANUTENÇÃO DA VIA PÚBLICA, QUER REPARANDO O BURACO, QUER SINALIZANDO ADEQUADAMENTE O LOCAL. OBRIGAÇÃO DO ENTE MUNICIPAL DECORRENTE DO TEXTO CONSTITUCIONAL CONTIDO NOS ARTS. 30 E 37, §6º, BEM COMO NO ART. 24, DA LEI ORGÂNICA DO MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. TRANSTORNO QUE EXTRAPOLA O LIMITE DA NORMALIDADE A ENSEJAR COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA ULTRA-PETITA. REDUÇÃO DO DANO MORAL AO VALOR MÁXIMO POSTULADO EM JUÍZO. PRECEDENTES. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJRJ. PROCESSO N.º 0060740-33.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 18/08/2011).

TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

RELATÓRIO

Trata-se de **AÇÃO INDENIZATÓRIA buscando compensação por Danos Morais e Materiais** ajuizada por X em face do **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**, ao argumento que: (i) no dia 26.12.2010, quando caminhava na Rua Vinte e Quatro de Maio, Engenho Novo, sofreu uma entorse no pé direito ao cair em buraco existente na via pública, o que lhe causou incapacidade laborativa por 11 (onze) dias; (ii) em razão de seus repetidos afastamentos, foi dispensada do trabalho. Em razão dos fatos narrados, requer: (a) o pagamento de quantia equivalente a um salário, a título de dano material; além de (b) a condenação do Réu ao pagamento de compensação por danos morais, no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais).

Contestação apresentada às fls. 21/29 alegando: (a) a parte autora não comprovou que o suposto acidente ocorreu na forma relatada; (b) ausência de comprovação do nexo de causalidade, ao argumento que não restou comprovado que a queda se deu em razão de um buraco existente na via pública; (c) após vistoria ao local, não foram verificados danos em relação à pavimentação das vias e do calçamento, que se encontra em bom estado de conservação, ressaltando que a Rua Vinte e Quatro de Maio é objeto de operações rotineiras de conservação do asfalto; (d) por tratar-se de omissão genérica, só haverá dever de indenizar se ficasse provado que a Administração Pública tinha ciência do fato e não agiu prontamente para corrigir o defeito; (e) inexistência de danos morais, ao argumento que se trata de mero aborrecimento, ressaltando que o valor pretendido afigura-se excessivo; (f) inexistência de danos materiais, alegando que a autora não comprova a relação de causalidade entre os danos materiais e a queda no buraco, requerendo ao final sejam julgados improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Audiência de Instrução e Julgamento realizada às fls. 62/64, na qual: (i) foi realizada a oitiva de informante da parte autora; (ii) o Ministério Público opinou pela procedência parcial do pedido de compensação por danos morais e improcedência do pleito de danos materiais.

A sentença foi prolatada às fls. 66/68, julgando parcialmente procedente o pedido para: (i) condenar o Réu ao pagamento da indenização por danos morais arbitrados em **R\$ 7.000,00 (sete mil reais)**; (ii) julgou improcedentes os demais pedidos.

Às fls. 76/85 encontramos o recurso inominado intentado pelo Réu, argumentando que: (a) preliminarmente, a nulidade do julgado, tendo em vista o julgamento *ultra petita*, eis que a Autora pleiteou a condenação do Réu ao pagamento de R\$ 6.000,00 a título de danos morais e a sentença fixou o valor indenizatório em R\$ 7.000,00; (b) não é possível ter certeza do alegado a partir das provas produzidas nos autos, haja vista que a única testemunha ouvida é o noivo da Autora, (c) ausência de comprovação de culpa do Município, eis que não restou provado que a queda se deu em razão de um buraco existente na via pública; (d) ainda que levada em conta a prova testemunhal produzida pela Autora, incide no caso a culpa concorrente da vítima, uma vez que o acidente, segundo a testemunha teria ocorrido por volta das 16 horas e que o buraco era visível, apesar de autora

não o ter notado; (d) inexistência de danos morais, alegando que se trata de mero aborrecimento; requerendo o provimento do recurso, a fim de anular a sentença, por ser *ultra petita* ou para que os pedidos sejam julgados improcedentes ou, ainda, a redução do “quantum” indenizatório.

Manifestação do Ministério Público às fls. 106, opinando pelo provimento parcial do recurso, apenas no tocante à redução da verba fixada para a indenização.

É o breve relatório, passo ao voto.

VOTO

A hipótese é de responsabilidade do Município do Rio de Janeiro por danos causados à Autora, que veio a se acidentar em razão da má conservação de via pública, tropeçando no buraco existente na calçada.

As provas carreadas aos autos demonstraram a presença dos pressupostos da responsabilidade civil e a conduta omissiva da municipalidade que, de maneira negligente, inobservou o dever de manutenção da via, quer reparando o buraco lá existente, quer sinalizando adequadamente o local.

Obrigação prevista constitucionalmente no art. 30, cumulado com 37, §6º, da *Carta Magna*, bem como no art. 24 da *Lei Orgânica do Município*.

De fato, não se olvide que o art. 30, I, da CRFB dispõe que o Município tem competência para legislar sobre assuntos de interesse local e, em complemento, a *Lei Orgânica do Município*, no artigo 24, dispõe que: “*É da competência do Município a administração das vias urbanas, pontes, túneis e viadutos situados em seu território, ainda quando integrem plano rodoviário federal ou estadual*”.

Nesse diapasão, é dever da municipalidade a manutenção regular das vias públicas, a fim de evitar colocar em risco a segurança e integridade dos transeuntes.

Sobre o tema, o Professor e eminente Desembargador, SÉRGIO CAVALIERI FILHO, em sua obra *Programa de Responsabilidade Civil*, São Paulo: Malheiros, 5ª edição, leciona que

“a Administração Pública gera risco para os administrados, entendendo-se como tal a possibilidade de dano que os membros da comunidade podem sofrer em decorrência da normal ou anormal atividade do Estado. Tendo em vista que essa atividade é exercida em favor de todos, seus ônus devem ser também suportados por todos, e não apenas por alguns. Conseqüentemente deve o Estado, que a todos representa, suportar os ônus da sua atividade, independentemente de culpa dos seus agentes”.

Vale consignar que é a incolumidade dos administrados o dever jurídico que enseja o dever de indenizar, afinal o Estado tem o dever de exercer a sua atividade administrativa, mesmo quando perigosa ou arriscada, com absoluta segurança, de modo a não causar dano a ninguém. Portanto, está vinculado a um dever de incolumidade, cuja violação enseja o dever de indenizar, mesmo sem o elemento subjetivo culpa.

O caso dos autos, porém, trata da hipótese em que o administrador não provoca o dano mediante conduta comissiva, mas por omissão. Está configurada a omissão administrativa quando se verifica que o serviço prestado não funcionou, funcionou tardiamente ou de forma ineficaz, causando dano ao indivíduo.

Nesse diapasão, comprovado por prova testemunhal e documental a existência de dano a saúde e a integridade física da autora, bem como o transtorno gerado, fica extreme de dúvida a configuração da lesão extrapatrimonial, reconhecida jurisprudencialmente em situações análogas:

Apelação Cível. Responsabilidade Civil do Município por danos decorrentes de acidente causado em **via pública**. Má conservação que levou ao tropeço e **queda**, com fratura em punho e arcada dentária. As provas carreadas aos autos demonstraram a presença dos pressupostos da responsabilidade civil em razão da conduta omissiva da municipalidade que, de maneira negligente, inobservou o dever de manutenção

da **via pública**, quer reparando o **buraco**, quer sinalizando adequadamente o local. Obrigação do ente municipal decorrente do texto constitucional contido nos arts. 30 e 37, §6º, bem como no art. 24, da Lei Orgânica do Município do Rio de Janeiro. Danos morais configurados e corretamente arbitrados em R\$ 8.000,00. Recursos a que se nega seguimento na forma do disposto no art. 557, caput, do CPC (**0047240-65.2009.8.19.0001** - APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO, DES. LUCIANO RINALDI - Julgamento: 04/08/2011 - DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL)

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO ADMINISTRATIVO. **QUEDA** DE TRANSEUNTE CAUSADA POR **BURACO** EM **VIA PÚBLICA**, DE QUE DECORRERAM LESÕES NO ROSTO E NOS DENTES DA AUTORA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL, CONDENANDO A MUNICIPALIDADE AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS, ESTES FIXADOS EM R\$ 2.000,00. INCONFORMISMO DA AUTORA. VALOR AQUÉM DOS DANOS SUPOSTOS, MERECENDO MAJORAÇÃO PARA R\$ 8.000,00, EM OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE, CONSIDERANDO-SE O SOFRIMENTO FÍSICO E PSICOLÓGICO SUPOSTO. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. (0126034-03.2009.8.19.0001 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO, DES. JACQUELINE MONTENEGRO - Julgamento: 19/07/2011 - DÉCIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL)

AGRAVO INTERNO. RESPONSABILIDADE CIVIL DA ADMINISTRAÇÃO **PÚBLICA**. **Queda** de transeunte em **buraco** em **via pública**. Decisão monocrática pautada em responsabilidade por ato comissivo. Premissa fática equivocada. Conduta omissiva. Responsabilidade subjetiva. Ausência de sinalização ou proteção destinada a evitar acidentes. Negligência. Culpa demonstrada. Lesão física. Dano moral configurado. Verba reduzida. Verba honorária. Condenação da Fazenda **Pública**. Incidência do art. 20, §4º, do C.P.C. Possibilidade de

arbitramento com base em percentual sobre a condenação. Verba bem fixada. Juros de mora. Inaplicabilidade da Lei nº 11.960/90 aos processos iniciados antes de sua vigência. Entendimento pacífico do STJ. Recurso desprovido. (0050534-28.2009.8.19.0001 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO, DES. CARLOS EDUARDO PASSOS - Julgamento: 29/06/2011 - SEGUNDA CÂMARA CÍVEL)

Desta forma, configurado o dano, passa-se à sua quantificação.

É cediço que ao juiz é dado se socorrer dos princípios da equidade, da razoabilidade e da proporcionalidade, aliado ao bom senso, ao *arbitrium boni viri* para a fixação do Dano Moral, mas, não se pode esquecer da advertência feita pela doutrina e consagrada na jurisprudência que *a soma não deve ser **tão grande que se converta em fonte de enriquecimento** nem tão pequena que se torne inexpressiva*¹.

Em paradigmático aresto proferido pelo nosso Tribunal o Desembargador Sérgio Cavaliere Filho delimitou os contornos necessários para a correta quantificação do dano moral:

“A indenização pelo Dano Moral, além de proporcionar ao ofendido um bem estar psíquico compensatório pelo amargar da ofensa, deve ainda representar uma punição para o infrator, capaz de desestimulá-lo a reincidir na prática do ato ilícito. A sanção, quando de somenos, incorpora aquilo que se denominou de risco da atividade, gerando a tão deantão a impunidade tendo a sentença observado essas diretrizes,

¹ Nesse Sentido já decidiu o STJ na pena autorizada da Eminent Min. Nancy Andrighi no REsp 318.379/MG, publicado no DJU do dia 04/02/2002, pg. 352, *verbis*: “Recurso Especial. Direito Civil. Danos Morais. Acidente de Trânsito. Lesão Permanente. **A indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta.** Excepcionalmente, o controle da quantificação do dano moral é admitida em sede de Recurso Especial para que não se negue ao lesado o direito à reparação pela ação ilícita de outrem. Recurso Especial provido” - Grifamos

o valor de indenização deve ser mantido. Desprovimento do Recurso.”(Ap. Civ. Nº 2000.001.03698; 2ª CC, Rel. Des. **SERGIO CAVALIERE FILHO**, DJ 03/07/2000).

O STJ em didático acórdão sobre o assunto, por intermédio da 4ª Turma, tendo como rel. o Exmo. Sr. Min. César Asfor Rocha, ao julgar o recurso especial nº 337.771/RJ, em 16/04/2002, cuja decisão foi publicada no DJ em 19/08/2002, p. 175, decidiu que:

“Na estipulação do valor do dano moral deve-se observar os limites dos bons princípios e da igualdade que regem as relações de direito, para que não importe em um prêmio indevido ao ofendido, indo muito além da recompensa ao desconforto, ao desagrado, aos efeitos do gravame suportado”.

Sobre o tema o STJ já sedimentou posição sobre os critérios que devem ser observados pelo magistrado na fixação do dano moral, conforme podemos verificar na ementa abaixo transcrita:

DIREITO CIVIL. INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO. CONTROLE PELO STJ. PEDIDO CERTO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I – O arbitramento do valor indenizatório por dano moral se sujeita ao controle desta Corte. II – Inexistindo critérios determinados e fixos para a quantificação do dano moral, recomendável que o arbitramento seja feito com moderação e em consonância com as peculiaridades do caso concreto, o que, na espécie, não ocorreu, distanciando-se o quantum arbitrado da razoabilidade. (...) Recurso especial provido, em parte(RESP 291625 / SP ; RECURSO ESPECIAL; DJ DATA:04/08/2003 PG:00290; Rel. Min. CASTRO FILHO) –Grifamos

O dano moral como cedição tem natureza compensatória e serve de admoestação e desestímulo àquele que o pratica. Na hipótese vertente, dentro do critério da proporcionalidade, e dos paradigmas adotados pela jurisprudência para a fixação do valor do Dano Moral, quais sejam, o grau de culpa; a intensidade do sofrimento do ofendido; o caráter punitivo e educativo da indenização. In casu, acredito que valor fixado na sentença está adequado.

Isto porque, não pode a indenização ser excessiva a ponto de gerar enriquecimento ilícito, nem tão pequena que configure novo dano. A meu ver, o valor de R\$ 7.000,00 fixado no julgamento monocrático é adequado para compensar o sofrimento da vítima, que ficou impossibilitada de trabalhar por longo período, e estimular o Réu a proceder de forma a evitar, no futuro, os danos narrados na inicial.

O valor do dano moral acima fixado encontra-se em parâmetro razoável, atendendo a sua dupla função: reparar o dano buscando minimizar a dor da vítima e punir o ofensor, para que não volte a reincidir².

Assim, em atenção aos critérios e princípios acima mencionados, há de ser considerado as peculiaridades fáticas do caso em questão, quais se-

2 No STJ confira-se -” **PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE PROVIMENTO - AGRAVO REGIMENTAL - RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - VALOR DA CONDENAÇÃO - FIXAÇÃO EM PATAMAR RAZOÁVEL - MAJORAÇÃO INCABÍVEL - VIOLAÇÃO AO ART. 186 DO CÓDIGO CIVIL**1916 - REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA - SÚMULA 7STJ - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO - DESPROVIMENTO. 1 - O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, desde que o quantum contrarie a lei ou o bom senso, mostrando-se manifestamente exagerado, ou irrisório, distanciando-se das finalidades da lei. Na espécie, diante de suas circunstâncias, o valor fixado, qual seja, 50 (cinquenta salários-mínimos) não se mostrou ínfimo a ponto de justificar a intervenção deste Sodalício no feito. (cf.: AGA 559.070RS e REsp 598.920RR) 2 - A análise de eventual violação ao art. 186, do Código Civil1916, importaria, necessariamente, no reexame de elementos fático-probatórios contidos nos autos, o que é vedado nesta instância recursal, a teor do verbete sumular n.º 07STJ. 3 - (...) 4 - Agravo Regimental desprovido.” (AgRg no AG 624351RJ, 4ª Turma, Ministro Relator Jorge Scartezzini, DJU 28/02/2005; RESP 604801RS, 2ª Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJU 07/03/2005; RESP 530618MG, 4ª Turma, Ministro Relator Aldir Passarinho Júnior, DJU 07/03/2005; AgRg no AG 641222MG, 4ª Turma, Ministro Relator Fernando Gonçalves, DJU 07/03/2005. No TJRJ veja-se os seguintes arestos: 2005.001.09825 - APELACAO CIVEL; DES. GAMALIEL Q. DE SOUZA - Julgamento: 24/05/2005 - DECIMA SEGUNDA CAMARA CIVEL; DES. MURILO ANDRADE DE CARVALHO - Julgamento: 28/04/2005 - TERCEIRA CAMARA CIVEL; 2005.001.00687 - APELACAO CIVEL). Cf: 2003.001.23120 - APELACAO CIVEL; 2004.001.20887 - APELACAO CIVEL; 2004.001.16387 - APELACAO CIVEL; 2004.005.00115 - EM-BARGOS INFRINGENTES

jam a repercussão na saúde e na esfera pessoal da vítima; os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e o caráter punitivo pedagógico.

No entanto, fato é que o pedido inicial fixou o limite máximo do Dano Moral postulado em R\$ 6.000,00 e disso não se pode fugir, sob pena de violação do devido processo legal.

Ante o exposto, VOTO no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso para reduzir o valor fixado a título de compensação por danos morais para a quantia de R\$ 6.000,00 (seis mil reais). Sentença no mais mantida. Sem custas e honorários.

Rio de Janeiro, 18 de agosto de 2011.

FÁBIO RIBEIRO PORTO

JUIZ DE DIREITO

AÇÃO DE COBRANÇA. FUNDO ÚNICO DE SAÚDE DA POLÍCIA MILITAR. BOMBEIRO MILITAR. CONTRIBUIÇÃO COMPULSÓRIA. DESCONTOS EM CONTRACHEQUES DE PAGAMENTO - LEI ESTADUAL N° 3.189/99. - ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE - CARÁTER FACULTATIVO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE SAÚDE, A DEVOLUÇÃO DOS RESPECTIVOS VALORES DEVE OCORRER, MAS SOMENTE A PARTIR DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO, TENDO EM VISTA QUE O SERVIÇO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE PERMANECEU À DISPOSIÇÃO DO SERVIDOR DURANTE TODO O PERÍODO EM QUE ESTE SE MANTEVE CREDENCIADO - SENTENÇA QUE DEVE SER ALTERADA NESTA PARTE - É GARANTIA CONSTITUCIONAL A LIBERDADE DE ASSOCIAÇÃO - REPETIÇÃO SIMPLES DOS VALORES COMPULSORIAMENTE DESCONTADOS. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJRJ. PROCESSO N.º 0151772-22.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 18/08/2011).

TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

RELATÓRIO

Trata-se de **AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER** ajuizada por X em face do **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, ao argumento que: (i) o Autor é bombeiro militar e, mensalmente, sofre desconto em seu contracheque de valor referente ao Fundo Único de Saúde; (ii) entende que tal desconto é indevido, ao argumento que a legislação vigente não mais prevê a contribuição compulsória do Policial e do Bombeiro Militar para o Fundo de Saúde. Em razão dos fatos narrados, requer: (a) a antecipação dos efeitos da tutela para determinar ao Réu se abstenha de descontar a contribuição em seus vencimentos para o Fundo de Saúde; (b) a devolução das parcelas recolhidas.

Contestação apresentada às fls. 19/29 alegando: (a) embora seja vedado ao Estado cobrar contribuição compulsória para a manutenção dos serviços de saúde prestados aos policiais e bombeiros militares do Estado

do Rio de Janeiro, tal contribuição pode ser cobrada de forma facultativa; (b) assim sendo, uma vez manifestada a intenção de se desligar do sistema, o Estado não se opõe ao pedido de cancelamento formulado pelo Autor; (c) a contribuição é contraprestação indispensável à manutenção do serviço, argumentando que não há direito subjetivo do policial ou bombeiro militar à fruição do serviço médico instituído pelo Estado independente de contraprestação; (d) a restituição dos valores preteritamente descontados a título de Fundo de Saúde ensejaria o enriquecimento sem causa do autor, tendo em vista que durante todo o período em que foram realizados os descontos, o autor e sua família tiveram à disposição os serviços e benefícios prestados pelo ente público, podendo utilizar-se de toda a estrutura médico-hospitalar; (e) incidência de prescrição trienal, na forma do art. 206, § 3º do Código Civil, requerendo ao final sejam julgados improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Despacho proferido às fls. 33, determinando a retirada do feito de pauta de audiências, ante a manifestação do Estado afirmando não possuir interesse conciliatório.

Parecer do Ministério Público às fls. 38/39, opinando pela procedência parcial do pedido.

A sentença foi prolatada às fls. 41/43, julgando procedente o pedido, tornando definitiva a decisão que antecipou os efeitos da tutela para: condenar o Réu a suspender os descontos mensais na folha de pagamento do Autor em favor do Fundo de Saúde Único, bem como a restituir valores indevidamente descontados a tal título, observando-se o prazo prescricional de cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda, devendo o montante ser atualizado monetariamente desde cada desconto efetuado e acrescido de juros legais a partir da citação na forma da Lei 11.960/09 que alterou o art. 1º-F da Lei nº 9.494/97, cessando o cômputo da correção monetária de modo a evitar a duplicidade de correção, eis que embutido no referido índice.

Às fls. 52/61 encontramos o recurso inominado intentado pelo Réu, argumentando que: (a) impossibilidade da devolução dos valores descontados anteriormente ao ajuizamento da ação, tendo em vista o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa; (b) em atenção ao princípio da eventualidade, na hipótese de o Estado vir a ser condenado ao pagamento

das parcelas pretéritas, todas as parcelas exigidas anteriormente há três anos, contados da data do ajuizamento da ação estão prescritas, nos termos do art. 206, § 3º do Código Civil, requerendo a reforma da sentença para que os pedidos sejam julgados improcedentes, ou a limitação da condenação em razão da incidência da prescrição.

Contrarrazões apresentadas às fls. 71/75, sustentando, em síntese, a manutenção do julgado.

Manifestação do Ministério Público às fls. 81/82, opinando pelo provimento do recurso, para que a devolução ocorra a partir do ajuizamento da ação.

É o breve relatório, passo ao voto.

VOTO

Ação de cobrança. Fundo Único de Saúde da Polícia Militar. Bombeiro Militar. Contribuição compulsória. Descontos em contracheques de pagamento. Pedido de cessação dos descontos. Devolução dos descontos já feitos. Incidência da devolução a partir da propositura da ação. Reforma parcial da sentença. Ação promovida por bombeiro militar visando a cessação dos descontos compulsórios realizados nos seus contracheques de pagamento em benefício do Fundo de Saúde, com a devolução dos valores pagos. Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a cessação dos descontos, confirmando antecipação de tutela deferida, e a devolução dos valores indevidamente descontados, observando-se o prazo prescricional de cinco anos anteriores ao ajuizamento da presente demanda. Reforma Parcial. Os entes públicos somente podem instituir contribuição compulsória para o custeio em benefício de sistemas de previdência e assistência social. Os servidores militares já sofrem descontos dos seus vencimentos para o regime previdenciário. Lei Estadual nº 3.189/99. Argüição de Inconstitucionalidade nº 2007.017.00025. O Órgão Especial do TJ/RJ julgou procedente, por unanimidade de votos, o incidente, declarando a inconstitucionalidade dos “incisos I e II do § 1º do art. 48 da Lei Estadual 3.189/99, bem como a expressão ‘obedecida a seguinte proporção, desde a data da publicação desta Lei, em relação à arrecadação

prevista no inciso anterior', contida no inciso II do mesmo dispositivo, e suas alíneas, e, no parágrafo 3º, a menção ao inciso I do § 1º como fonte de recurso". Súmula nº. 231 do TJRJ. Uma vez reconhecido o caráter facultativo da contribuição para o Fundo de Saúde, a devolução dos respectivos valores deve ocorrer, mas somente a partir do ajuizamento da ação, tendo em vista que o serviço de assistência à saúde permaneceu à disposição do servidor durante todo o período em que este se manteve credenciado. Sentença que deve ser alterada nesta parte. É garantia constitucional a liberdade de associação e, bem assim, está pacificado na jurisprudência o entendimento de que a Emenda Constitucional nº. 41/2004, ao modificar a redação do § 1º do art. 149 da Constituição da República, deu função dúplice à contribuição previdenciária, a qual passou a cobrir benefícios previdenciários propriamente ditos e mais a prestação de serviços médicos, sendo que esta é também a finalidade do Fundo de Saúde. Repetição simples dos valores compulsoriamente descontados. Vedação ao enriquecimento sem causa. Recurso parcialmente provido.

O inciso III do artigo 146, da Lei Magna, restringe a definição de tributos e suas espécies à lei complementar como garantia constitucional ao contribuinte, de modo a impor critérios à atuação estatal.

Outrossim, em obediência ao comando constitucional do art. 149, *caput* e parágrafo 1º, as contribuições parafiscais somente podem ser criadas pela União Federal. Os demais entes públicos, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios, apenas podem instituir contribuições, custeadas por seus servidores, em benefício destes, de sistemas de previdência e assistência social.

Com efeito, a compulsoriedade retira dos descontos em análise o caráter de ajuste de vontades e confere-lhes a qualidade de tributo. O STJ já decidiu sobre a natureza tributária em casos semelhantes:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUSEX. DISCUSSÃO SOBRE A POSSIBILIDADE DE INSTITUIÇÃO POR ATO INFRALEGAL. VEDAÇÃO. NATUREZA TRIBUTÁRIA. I - Custeia-se a assistência médico-hospitalar fornecida aos servidores militares da União por meio de contribuição ao Fundo de Saúde do Exército - FUSEX. Fosse a referida contribuição facultati-

va, a possibilidade de aderir ou não ao plano de assistência médico-hospitalar daria natureza contratual à contribuição, fazendo prevalecer o princípio da autonomia da vontade das partes. Ocorre que a adesão é obrigatória para todos os integrantes do exército – com exceção dos conscritos – que suportam o desconto em folha de pagamento. Verifica-se, portanto, tratar-se de prestação pecuniária compulsória em moeda, que, cobrada mediante atividade administrativa plenamente vinculada e por não constituir sanção de ato ilícito, reúne os elementos necessários para a caracterização do tributo. Assim, haveria de ser instituída por lei, em obediência à regra do art. 97 do Código Tributário Nacional. II - Recurso especial improvido. (RMS 15681 / MS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, j. 04/11/2003)

ADMINISTRATIVO. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDORES PÚBLICOS ESTADUAIS. CONTRIBUIÇÃO PARA ASSISTÊNCIA À SAÚDE. COMPULSORIEDADE. DESCABIMENTO. PRETENSÃO AO BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE INDEPENDENTEMENTE DO PAGAMENTO DA CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A contribuição para a Caixa de Assistência dos Servidores do Estado de Mato Grosso do Sul - CASSEMS, não tem natureza tributária e, pois, cogente. Decorre da livre adesão dos interessados, da mesma maneira como acontece com os diversos planos de saúde que têm sempre natureza complementar. Não estão, portanto, os servidores públicos estaduais obrigados a contribuir. 2. Se, por um lado, não pode a Caixa de Assistência exigir dos servidores públicos estaduais, compulsoriamente, o pagamento de contribuições - que depende da livre adesão de cada servidor – de outro, não está obrigada a prestar serviços a quem não contribui para o custeio das ações desenvolvidas por essa entidade. 3. Recurso improvido. (REsp 789260 / PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, j. 23/05/2006)

Nesse diapasão, configurada está a inconstitucionalidade do abatimento em tela, porquanto tributo criado pela Lei Estadual n.º 3.465/00, devendo ser preservada a sentença que exonerou o autor da contribuição, em sua forma compulsória, declarada pelo Órgão Especial na Arguição de Inconstitucionalidade n.º 2007.017.00025, devendo entretanto ser reformada a determinação de devolução dos valores observada a prescrição quinquenal.

Isto porque, observa-se que os militares não podem ser obrigados a aderir ao plano, entretanto, enquanto não demonstrarem, inequivocamente, a pretensão de dele não usufruir, o serviço está à sua disposição e de seus familiares. Assim, os valores debitados devem ser devolvidos a partir da data da propositura da ação, evitando o enriquecimento sem causa do recorrido, visto que o serviço cobrado foi prestado.

Como se percebe do acima exposto, merece pequena reforma a sentença no tocante ao marco temporal para a devolução dos valores descontados, que deverão ser feitos a partir do ajuizamento da demanda, eis que, neste momento, se deu a manifestação do desejo do servidor de se descredenciar do fundo de saúde da corporação.

Nesse sentido, durante o período em que sofreu tais descontos, o autor pôde usufruir de todos os benefícios e serviços específicos para o militar, prestados pelos órgãos estatais, postos a sua disposição.

Em conseqüência, a devolução dos valores descontados anteriormente à a manifestação inequívoca da vontade implicaria em enriquecimento sem causa.

Neste sentido encontramos inúmeros precedentes¹:

1 Não desconheço posição em sentido contrário, contudo, não vislumbro como deferir a restituição antes da manifestação desligamento, face ao princípio da vedação do enriquecimento sem causa:

APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO.OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C COBRANÇA.POLICIAL MILITAR. CONTRIBUIÇÃO EM FAVOR DO **FUNDO** ÚNICO DE **SAÚDE**. IMPOSSIBILIDADE. ART. 149, § 1º, DA CF 88.PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO. CANCELAMENTO DOS DESCONTOS.RECURSO DO AUTOR OBJETIVANDO A RESTITUIÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS, OBSERVADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI ESTADUAL N.º 3.465/2000, QUE INSTITUIU A CONTRIBUIÇÃO “**FUNDO DE SAÚDE**”, DECLARADA PELO E. ÓRGÃO ESPECIAL DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFORME DECISÃO PROFERIDA NA ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE N.º

Direito Constitucional e Administrativo. Apelação Cível. Inconstitucionalidade da cobrança. Sentença parcialmente procedente que determina a cessação dos descontos e a devolução dos valores indevidamente descontados à título de custeio do Fundo de Saúde, a partir da propositura da ação. Recurso manifestamente improcedente. A devolução dos valores cobrados deve ser do momento em que a parte se insurgiu ante o desconto, ou seja, a propositura da ação, a fim de se evitar o enriquecimento sem causa do autor, em razão dos serviços de saúde ter permanecido à disposição do servidor e seus familiares. Juros legais que devem ser aplicados conforme a atual redação do artigo 1º- F da Lei 9494/97. Recurso a que se nega seguimento, na forma do artigo 557 do Código

25/2007.DECISÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE COM EFEITOS EX TUNC, PORQUANTO NÃO APLICADO O DISPOSTO NO ART. 27, DA LEI N.º 9.868/99.RESTITUIÇÃO DE TODAS AS CONTRIBUIÇÕES DESCONTADAS SOB A RUBRICA “FUNDO DE SAÚDE”, RESPEITADA A PRESCRIÇÃO QUINQUENAL, QUE SE IMPÕE.APLICAÇÃO DA SÚMULA N.º 231 DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA.”Nas ações objetivando a restituição das contribuições para o **Fundo de Saúde** da Lei Estadual nº 3.465/00, o termo a quo é a partir do desconto, observado o prazo prescricional contra a Fazenda Pública”. SOMENTE A CONTRIBUIÇÃO INSTITUÍDA PELA LEI ESTADUAL N.º 3.465/2000 FOI DECLARADA INCONSTITUCIONAL, PERMANECENDO HÍGIDA A ESTRUTURA ADMINISTRATIVA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, INCLUSIVE NO QUE DIZ RESPEITO À ASSISTÊNCIA MÉDICO-HOSPITALAR PRESTADA AOS POLICIAIS MILITARES E AOS **BOMBEIROS** MILITARES, ASSIM COMO A SEUS DEPENDENTES.PROVIMENTO DO RECURSO. (TJRJ, 0304041-17.2009.8.19.0001 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO, DES. NORMA SUELY - Julgamento: 04/08/2011 - OITAVA CAMARA CIVEL)

Direito Constitucional. Contribuição compulsória cobrada de Policial Militar para o “**Fundo Único de Saúde**”. Lei estadual nº 3.189/99. Arguição de Inconstitucionalidade nº 2007.017.00025. O Órgão Especial do TJ/RJ julgou procedente, por unanimidade de votos, o incidente, declarando a inconstitucionalidade dos “incisos I e II do § 1º do art. 48 da Lei 3.189/99, bem como a expressão ‘obedecida a seguinte proporção, desde a data da publicação desta Lei, em relação à arrecadação prevista no inciso anterior’, contida no inciso II do mesmo dispositivo, e suas alíneas, e, no parágrafo 3º, a menção ao inciso I do § 1º como fonte de recurso”. Incidência do art. 103 do Regimento Interno - “aplicação obrigatória para todos os Órgãos do Tribunal”. Repetição simples dos valores compulsoriamente descontados do militar estadual. Vedação ao enriquecimento sem causa. Súmula 231 do TJRJ. Prescrição quinquenal. Impossibilidade de condicionar-se o acesso ao Hospital Central da Polícia Militar à manutenção da contribuição tida inconstitucional. Direito assegurado pelo Estatuto dos Policiais Militares. O Estado tem a obrigação de fornecer serviço de **saúde** aos policiais militares e aos **bombeiros** militares sem contrapartida. Negativa de seguimento ao apelo do réu, na forma autorizada pelo art. 557, do Cód. Proc. Civil e provimento ao apelo do autor, na forma do art. 557, 1º-A, do CPC (TJRJ, 0306418-58.2009.8.19.0001 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO, DES. SERGIO JERONIMO A. SILVEIRA - Julgamento: 28/07/2011 - QUARTA CAMARA CIVEL)

de Processo Civil. Reforma parcial de sentença em reexame necessário. (0304024-78.2009.8.19.0001 – APELACAO / REEXAME NECESSARIO DES. CLAUDIO BRANDAO - Julgamento: 05/05/2011 – DÉCIMA QUARTA CÂMARA CÍVEL)

RECURSO DE APELAÇÃO. FUNDO DE SAÚDE DOS POLICIAIS E BOMBEIROS MILITARES DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. DEVOLUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. LIMITAÇÃO À DATA DE PROPOSITURA DA AÇÃO, EIS QUE HOUVE EFETIVA DISPONIBILIZAÇÃO DO SERVIÇO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. Inconformismo da parte autora contra sentença que limitou a devolução de valores à data do ajuizamento da ação. Pretensão de restituição retroativa à instituição do fundo, observada a prescrição quinquenal. Descabimento. Serviço efetivamente disponibilizado à parte, cujo desinteresse na prestação somente se manifestou a partir da propositura da ação, de modo que a determinação de devolução de valores já incorporados ao fundo violaria o princípio da vedação ao enriquecimento sem causa. Inúmeros precedentes deste Tribunal. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO, NA FORMA DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. (0327242-72.2008.8.19.0001 – APELACAO DES. CLAUDIA PIRES - Julgamento: 01/06/2011 – SEXTA CÂMARA CÍVEL)

Ação de cobrança. Fundo Único de Saúde da Polícia Militar. Bombeiro Militar. Contribuição compulsória. Descontos em contracheques de pagamento. Pedido de cessação dos descontos. Devolução dos descontos já feitos. Incidência da devolução a partir da propositura da ação. Ação ordinária promovida por bombeiro militar visando a cessação dos descontos compulsórios realizados nos seus contracheques de pagamento em benefício do Fundo de Saúde, com a devolução dobrada dos valores pagos e indenização de danos morais. Sentença que julgou parcialmente procedente o pedido para determinar a cessação dos descontos, confirmando antecipação de tutela deferida, e a devolução dos valores indevidamente descontados a partir do ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária e juros de mora de 0,5% (meio

por cento) ao mês, estes a contar da data da citação válida, e que, considerando a sucumbência recíproca, determinou que as custas seriam distribuídas e os honorários advocatícios compensados, sendo o Estado isento do pagamento de custas. Sentença correta. Os entes públicos somente podem instituir contribuição compulsória para o custeio em benefício de sistemas de previdência e assistência social. Os servidores militares já sofrem descontos dos seus vencimentos para o regime previdenciário. Uma vez reconhecido o caráter facultativo da contribuição para o Fundo de Saúde, a devolução dos respectivos valores deve ocorrer, mas somente a partir do ajuizamento da ação, uma vez que o serviço de assistência à saúde permaneceu à disposição do servidor durante todo o período em que este se manteve credenciado. Sentença que deve ser mantida. É garantia constitucional a liberdade de associação e, bem assim, está pacificado na jurisprudência o entendimento de que a Emenda Constitucional nº 41/2004, ao modificar a redação do § 1º do art. 149 da Constituição da República, deu função dúplice à contribuição previdenciária, a qual passou a cobrir benefícios previdenciários propriamente ditos e mais a prestação de serviços médicos, sendo que esta é também a finalidade do Fundo de Saúde. Recurso a que se nega seguimento. (0369651-63.2008.8.19.0001 – APELACAO, DES. MARIO ASSIS GONCALVES - Julgamento: 29/04/2011).

AGRAVO INTERNO EM RECURSO DE APELAÇÃO. FUNDO DE SAÚDE DOS POLICIAIS E BOMBEIROS MILITARES DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. DEVOLUÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES. LIMITAÇÃO À DATA DE PROPOSITURA DA AÇÃO, EIS QUE HOVE EFETIVA DISPONIBILIZAÇÃO DO SERVIÇO. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. ARGUMENTOS TRAZIDOS PARA NOVA APRECIÇÃO QUE NÃO ENSEJAM MODIFICAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA, A QUAL SE ENCONTRA DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA. RECURSO DESPROVIDO (0327242-72.2008.8.19.0001 – APELACAO, DES. CLAUDIA PIRES - Julgamento: 27/07/2011 - SEXTA CÂMARA CÍVEL)

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FUNDO DE SAÚDE. BOMBEIRO MILITAR. DESCONTOS COMPULSÓRIOS. CARÁTER DE TRIBUTO. CRIAÇÃO POR LEI ESTADUAL. INCONSTITUCIONALIDADE. SERVIÇO POSTO À DISPOSIÇÃO DO CONTRIBUINTE. DEVOLUÇÃO DOS VALORES DESDE A PROPOSITURA DA AÇÃO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO (0002552-51.2010.8.19.0011 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO, DES. ANTONIO CARLOS ESTEVES TORRES - Julgamento: 29/06/2011 - DÉCIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL)

Administrativo - Constitucional - Ação de Obrigação de Fazer c/c Repetição de Indébito Pretensão visando o cancelamento de desconto a título de contribuição para **Fundo de Saúde** do CBMERJ - **Bombeiro** Militar - Desconto compulsório. Incompatibilidade com o sistema de contribuição obrigatória, em favor do Rioprevidência. A cobrança de verba relacionada com **fundo de saúde** viola o artigo 149, parágrafo 1º da Constituição Federal. Restituição dos valores a partir do ajuizamento da demanda, porque o Estado disponibilizou ao demandante o serviço de **saúde**, no período. Juros de mora incidentes a partir do trânsito em julgado da Sentença - Artigo 167, parágrafo único do Código Tributário Nacional Súmula 188 do Superior Tribunal de Justiça. Redução dos honorários advocatícios e exclusão das despesas processuais, em sede de reexame necessário Provimento parcial do Recurso voluntário (0382100-53.2008.8.19.0001 - APELACAO / REEXAME NECESSARIO, DES. CAMILO RIBEIRO RULIERE - Julgamento: 27/06/2011 - PRIMEIRA CAMARA CIVEL)

À conta de tais fundamentos, VOTO NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO, determinando que restituição dos valores descontados se dê a partir do ajuizamento da ação, mantendo a sentença em seus demais termos. Sem custas e honorários.

Rio de Janeiro, 18 de agosto de 2011.

FÁBIO RIBEIRO PORTO

JUIZ DE DIREITO

RECURSO INOMINADO CONHECIDO, EIS QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE E NO MÉRITO IMPROVIDO. MANUTENÇÃO IN TOTUM DA SENTENÇA RECORRIDA. APÓS ANALISAR A MANIFESTAÇÃO DA PARTE, OS DOCUMENTOS E A SENTENÇA IMPUGNADA, ESTOU CONVENCIDO DE QUE A MESMA NÃO MERECE QUALQUER REPARO, DEVENDO SER MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, OS QUAIS PASSAM A INTEGRAR O PRESENTE VOTO NA FORMA DO QUE PERMITE O ART. 46 DA LEI Nº. 9.099/95 C/C ART. 27 DA LEI Nº. 12.153/09. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. EXCLUSÃO DA COMPETÊNCIA DO JUIZADO. INTELIGÊNCIA DO ART. 23 DA LEI Nº. 12.153/09 C/C ART. 49, III DA LEI ESTADUAL Nº. 5.781/10. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. POSTO ISSO, CONHEÇO DO RECURSO E VOTO NO SENTIDO DE QUE LHE SEJA NEGADO PROVIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA PELO RECORRENTE, NA FORMA PREVISTA NO ART. 12 DA LEI Nº. 1.060/50. (TJRJ. PROCESSO N.º 0149077-95.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 11/08/2011).

TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

RELATÓRIO

Trata-se de **AÇÃO DE COBRANÇA** ajuizada por **X** em face de **PRODERJ** ao argumento que: (i) em 21.09.2010, através do requerimento administrativo E-12/662452/2010, pleiteou o pagamento do Adicional de Titulação, no percentual de 10%, o qual foi incluído em seu contracheque no mês de outubro; (ii) pretende com esta ação a cobrança das parcelas dos últimos 05 anos, a contar de setembro de 2010, não atingidas pela prescrição, ou seja, de maio de 2006 até setembro de 2010; (iii) está pacificado neste Tribunal que os efeitos do Adicional de Conhecimento e Titulação contam a partir de maio de 2003; (iv) seu direito não se encontra prescrito, aplicando-se na espécie a Súmula 85 do STJ. Em razão dos fatos narrados, requer o pagamento de todas as parcelas vencidas e compreendidas entre maio de 2006

até setembro de 2010, referentes ao Adicional de Titulação, acrescidas de juros legais, totalizando a quantia de R\$ 11.349,54.

Sentença prolatada às fls. 88/89 julgando extinto o processo sem resolução do mérito, fundamentando, para tanto, que conforme dispõe o art. 49, inciso III da Lei Estadual nº 5781/2010, c/c o art. 23 da Lei nº. 12.153/2009, estão excluídas da competência do Juizado Especial da Fazenda Pública as ações relacionadas a benefícios previdenciários.

Às fls. 92/94 encontramos o recurso inominado intentado pela Autora, argumentando que o pedido não é de obrigação de fazer, e sim de cobrança, pois o benefício Adicional de Titulação já há muito se encontra incorporado a seus proventos, pugnano pela anulação da sentença, com o conseqüente prosseguimento da ação.

Contrarrrazões apresentada às fls. 104/108 alegando a incompetência do Juízo, eis que, apesar de a Autora buscar uma cobrança e não a incorporação do benefício, a natureza das parcelas cobradas é previdenciária, sustentando, assim, a manutenção do julgado.

Manifestação do Ministério Público às fls. 114, opinando pelo conhecimento e não provimento do recurso.

É o breve relatório, passo a decidir.

Os Juizados Especiais da Fazenda Pública encontram-se disciplinados na Lei nº. 12.153, de 22 de dezembro de 2009.

Referida Lei dispôs, em seu artigo 23, que:

Art. 23. Os Tribunais de Justiça poderão limitar, por até 5 (cinco) anos, a partir da entrada em vigor desta Lei, a competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, atendendo à necessidade da organização dos serviços judiciários e administrativos.

Por outro lado, nos termos do artigo 28, estabelece:

Art. 28. Esta Lei entra em vigor após decorridos 6 (seis) meses de sua publicação oficial.

Dessa feita, conforme **autoriza a Lei** supracitada, que somente entrou em vigor em 23 de junho de 2010, até 5 anos após sua entrada em vigor, ou seja, até **23 de junho de 2015**, é **expressamente facultado aos Tribunais de Justiça limitar a competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública.**

Sob esse único prisma, já se demonstra a impossibilidade de provimento do presente.

Mas não é só.

Com efeito, a Lei Estadual nº. 5.781, de 1º/7/2010, que cria os Juizados Especiais Cíveis da Fazenda Pública na Justiça do Estado do Rio de Janeiro, dispõe, no artigo 49, III que:

Art. 49. Não se incluirão na competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, pelo prazo de 2 (dois) anos a partir da entrada em vigor desta Lei:

I – as ações que digam respeito à entrega de medicamentos e outros insumos de saúde, à realização de exames, de cirurgias, de internações e outras ações fundadas no direito à saúde;

II – as ações referentes a tributos;

III – as ações referentes a benefícios previdenciários.

Dessa forma, seja por expressa autorização da Lei nº. 12.153/2009, seja por expressa autorização da Lei nº. 5.781/2010, por todos os lados que se olhe, é de clareza solar que é o Juizado não é foro competente para conhecer e julgar a presente ação.

Registre-se, por corroborar os fundamentos esposados, a jurisprudência firme do Supremo Tribunal Federal a proclamar a autorização constitu-

cionalmente deferida aos Tribunais para dispor, em seus regimentos internos e atos normativos, sobre a competência de seus órgãos jurisdicionais e administrativos, consoante se depreende dos seguintes precedentes:

“Habeas corpus’. Órgão julgador de revisão criminal. Competência. - O artigo 101, § 3º, letra ‘c’, da Lei Complementar 35/79, que atribui às Seções Especializadas e não aos Grupos de Câmaras Criminais dos Tribunais a competência para processar e julgar as revisões criminais dos julgamentos de primeiro grau, da própria Seção ou das respectivas Turmas, não foi recebido pela atual Constituição, que, no artigo 96, I, ‘a’, preceitua que compete privativamente aos Tribunais elaborar seus regimentos internos, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e o financiamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos. Portanto, **em face da atual Carta Magna, os Tribunais têm amplo poder de dispor, em seus regimentos internos, sobre a competência de seus órgãos jurisdicionais, desde que respeitadas as regras de processo e os direitos processuais das partes.** - Inexistência, no caso, da alegada nulidade por incompetência do órgão que julgou a revisão criminal. ‘Habeas corpus’ indeferido. (Grifei.) (HC 74190/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Moreira Alves, Julgamento 15.10.1996, DJ 07.03.1997, p. 5401)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - MATÉRIA CRIMINAL TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS (RESOLUÇÃO N. 213/91) - CONDENAÇÃO PENAL DE PREFEITO MUNICIPAL - COMPETÊNCIA ORIGINARIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO - PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL - COMPETÊNCIA DO VICE-PRESIDENTE DO TRIBUNAL A QUO PARA EXERCER O CONTROLE DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO - PRETENSÃO DE NOVA AUDIÊNCIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO PARA COMPLEMENTAR PARECER ANTERIORMENTE PRODUZIDO INADMISSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

PRERROGATIVA DE FORO E PRINCÍPIO DO JUIZ NATURAL (...)
 A competência penal originária do Tribunal de Justiça, para processar e julgar Prefeitos Municipais, não se limita e nem se restringe ao Plenário ou, onde houver, ao respectivo Órgão Especial, podendo ser atribuída - inclusive por ato dessa própria Corte judiciária, fundado no art. 96, I, a, da Constituição Federal - a qualquer de seus órgãos fracionários (Câmaras, Turmas, Seções, v.g.), eis que os pronunciamentos de tais órgãos qualificam-se como decisões juridicamente imputáveis ao próprio Tribunal de Justiça. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal firmou-se no sentido de que se revela compatível com o preceito inscrito no art. 29, X, da Constituição a norma local que designa, no âmbito do Tribunal de Justiça, o órgão colegiado investido de competência penal originária para processar e julgar Prefeitos Municipais. **Compete ao Tribunal de Justiça, mediante exercício do poder de regulação normativa interna que lhe foi outorgado pela Carta Política, a prerrogativa de dispor, em sede regimental, sobre as atribuições e o funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais (CF, art. 96, I, a). (...).**" (Destaquei) (Al-AgR 177313/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Celso de Mello, Julgamento 23.04.1996, DJ 17-05-1996, p. 16343)

Cabe esclarecer que não se trata, aqui, de usurpação de competência legislativa da União para legislar acerca de matéria processual, nos termos do art. 22, inc. I da Constituição da República.

Trata-se, em verdade, de expressa autorização legal para limitação temporal da competência dos Juizados Especiais Fazendários com o fim de que os Tribunais de Justiça possam, da melhor forma possível e de acordo com suas peculiaridades, organizar essa nova estrutura.

Nesse contexto, enquanto não decorrido o prazo fixado na lei, não se mostra possível demandar nos Juizados Especiais de Fazenda Pública, ações relacionadas a benefício previdenciário.

Note-se – porquanto isso é muito importante frisar – que a linha de raciocínio que ora se expõe não entra em confronto com o **princípio do**

acesso à justiça, pois este pode e deve ser observado também no juízo comum. Não se pode dizer que o recorrente não terá seu direito à tutela jurisdicional, pois poderá ingressar com a mesma demanda no juízo competente e caso demonstre a hipossuficiência fará jus a gratuidade de justiça, não arcando com qualquer despesa do processo.

De outro lado é importante frisar que apesar da recorrente buscar uma cobrança e não a incorporação do benefício, a natureza das parcelas cobradas é claramente previdenciária, não possuindo competência o Juizado Especial de Fazenda Pública para julgar matérias relativas a previdência conforme dispõe art.49, III da Lei Estadual nº. 5781/2010 combinado com o art. 23 da Lei nº.12.153/2009. Nesse sentido, decide a jurisprudência:

Agravo de instrumento. **Competência. Juizado** Especial Fazendário. 2. A despeito da **competência** absoluta dos **Juizados** Especiais da **Fazenda** Pública e do valor dado à causa, a Lei 5781, de 01/07/2010, expressamente, em seu art. 49, inc. III, preceitua que “não se incluirão na competência dos **Juizados** Especiais da Fazenda Pública, pelo prazo de 2 (dois) anos a partir da entrada em vigor desta lei: (.) as ações referentes a benefícios previdenciários”, isto que é o caso dos autos. 3. Recurso provido, para revogar a decisão agravada, com aplicação do art. 557 e § 1º-A, do CPC. **(0021394-78.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO, DES. PAULO MAURICIO PEREIRA - Julgamento: 02/08/2011 - QUARTA CAMARA CIVEL)**

AGRAVO DE INSTRUMENTO.AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES DESCONTADOS, A TÍTULO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA, AJUIZADA EM VARA DE **FAZENDA** PÚBLICA. DECLÍNIO DE **COMPETÊNCIA** PARA UM DOS **JUIZADOS** ESPECIAIS DA **FAZENDA** PÚBLICA.APLICAÇÃO À HIPÓTESE DO CONTIDO NO ART. 49, III, DA LEI 5.781/10.COMPETÊNCIA DOS **JUIZADOS** ESPECIAIS AFASTADA DURANTE PRAZO DE DOIS ANOS DA ENTRADA EM VIGOR DA REFERIDA LEI NA HIPÓTESE DE AÇÕES REFERENTES A MEDICAMENTOS, TRIBUTOS E

BENEFÍCOS PREVIDENCIÁRIOS. LOGO, CONSIDERANDO A NATUREZA DA AÇÃO EM FOCO E O LAPSO TEMPORAL DE DOIS ANOS FIXADO PELO SUPRACITADO DISPOSITIVO LEGAL, NÃO RESTA DÚVIDA DE QUE A **COMPETÊNCIA**, NO CASO CONCRETO, É DAS VARAS DE FAZENDA PÚBLICA E NÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS FAZENDÁRIOS. PRECEDENTES. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. (0033540-54.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO, DES. FERNANDO CERQUEIRA - Julgamento: 08/07/2011 - DÉCIMA PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO PREVIDENCIÁRIO INTERPOSTA NO JUÍZO DA FAZENDA PÚBLICA. DECLÍNIO DE COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DA LEI 5.871/2010, ARTIGO 49, INCISO III. PROPOSITURA DA AÇÃO PRINCIPAL DENTRO DO PRAZO DE 2 ANOS O QUE IMPEDE A APRECIÇÃO DA MATÉRIA RELATIVA AO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PELO JUIZADO FAZENDÁRIO. RECURSO PROVIDO (0017532-02.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO, DES. CARLOS EDUARDO MOREIRA SILVA - Julgamento: 28/06/2011 - NONA CÂMARA CÍVEL)¹

Ante o exposto, conheço do recurso e **VOTO** no sentido de que lhe seja negado provimento. Custas e honorários de 10% sobre o valor da causa pelo recorrente, na forma prevista no art. 12 da Lei nº. 1.060/50.

Rio de Janeiro, 11 de agosto de 2011.

FÁBIO RIBEIRO PORTO

JUIZ DE DIREITO

¹ No mesmo sentido: 0016370-69.2011.8.19.0000 - AGRAVO DE INSTRUMENTO, DES. MARIO DOS SANTOS PAULO - Julgamento: 01/06/2011 - QUARTA CAMARA CIVEL.

RECURSO INOMINADO CONHECIDO, EIS QUE PREENCHIDOS OS REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE E NO MÉRITO IMPROVIDO. MANUTENÇÃO IN TOTUM DA SENTENÇA RECORRIDA. APÓS ANALISAR AS MANIFESTAÇÕES DAS PARTES, OS DOCUMENTOS E A SENTENÇA IMPUGNADA, ESTOU CONVENCIDO DE QUE A MESMA NÃO MERECE QUALQUER REPARO, DEVENDO SER MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, OS QUAIS PASSAM A INTEGRAR O PRESENTE VOTO NA FORMA DO QUE PERMITE O ART. 46 DA LEI Nº. 9.099/95. AS QUESTÕES SUSCITADAS PELAS PARTES FORAM BEM ANALISADAS E AS RAZÕES DE DECIDIR ESTÃO CLARA E PRECISAMENTE DECLINADAS NA SENTENÇA. O DIREITO FOI APLICADO COM ACUIDADE E NÃO HÁ REPAROS A SEREM FEITOS. RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO ESTADO NO QUE SE REFERE AOS ATOS JUDICIAIS TÍPICOS, DEVENDO SER COMPROVADO DOLOU FRAUDE. ART. 133, I DO CPC. JURISPRUDÊNCIA UNÍSSONA DESTA TRIBUNAL E DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. EXISTÊNCIA DE RECURSOS CABÍVEIS PARA SE INSURGIR CONTRA A SUPOSTA UTILIZAÇÃO DE PROVA ILÍCITA. PUBLICIDADE DOS ATOS JUDICIAIS. ART. 93, IX DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CARÁTER EXCEPCIONAL DO SEGREDO DE JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE PROVA DE REQUERIMENTO DESTA NATUREZA NA AÇÃO EM QUE FOI PUBLICADA A SENTENÇA NO SITE DO TJ/RJ. INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INDENIZAR POR PARTE DO ESTADO. POSTO ISSO, CONHEÇO DO RECURSO E VOTO NO SENTIDO DE QUE LHE SEJA NEGADO PROVIMENTO. CUSTAS E HONORÁRIOS DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA PELA RECORRENTE, NA FORMA PREVISTA NO ART. 12 DA LEI Nº. 1.060/50. (TJRJ. PROCESSO N.º 0039326-76.2011.8.19.0001. TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA. JUIZ: FÁBIO RIBEIRO PORTO. JULGAMENTO EM 27/01/2011).

TURMA RECURSAL DA FAZENDA PÚBLICA

RELATÓRIO

Trata-se de **AÇÃO DE CONHECIMENTO** buscando **compensação por**

Danos Morais intentada por X em face de **ESTADO DO RIO DE JANEIRO**, ao argumento que: (i) ajuizou ação de responsabilidade civil em face do Jornal Y e do Site Z, que não apresentaram contestação em tempo hábil, e por esta razão requereu a decretação da revelia; (ii) a sentença prolatada naqueles autos se encontra eivada de erros gravíssimos, pois se baseou em provas ilícitas, além de serem documentos juntados extemporaneamente; (iii) ocorre que a referida sentença está disponível no site do TJ/RJ, o que vem lhe causando enormes prejuízos a sua segurança, honra e moral, já que a mesma faz crer ao público que cometeu os crimes de prostituição infantil e tráfico de pessoas; (iv) peças do inquérito policial foram juntados aos autos pelos Réus, o que configura prova ilícita, pois o mesmo é sigiloso. Em razão dos fatos narrados, requer (a) a antecipação de tutela, para que seja retirado do site do TJ/RJ as sentenças prolatadas nos processos de nº. 0322997-09.2008.8.19.0001 e 2008.01.352145-1; e (b) danos morais em valor a ser arbitrado pelo Juízo.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido às fls. 128.

Despacho proferido às fls. 207, determinando a retirada do feito de pauta de audiências, ante a manifestação do Estado afirmando não possuir interesse conciliatório.

Contestação apresentada às fls. 145/157 alegando (a) preliminarmente, a inépcia da inicial por ausência de pedido certo e determinado, e conseqüente inadequação da via; (b) que a responsabilidade por ato judicial só pode ser imputada ao Estado em casos excepcionais; (c) que a Autora pretende rediscutir questão já analisada pelo Judiciário, inclusive já atingida pela coisa julgada, sendo certo que se não se conformou com a sentença de improcedência deveria ter feito uso dos recursos cabíveis naqueles autos, e não desvirtuar a sistemática do processo; (d) que a parte autora possui diversos registros junto à delegacia de polícia, já respondeu por processo criminal pelo crime de rufianismo, onde foi absolvida, possui também alguns processos pelo crime de exercício ilegal da profissão, e ainda figura com demandante em inúmeras ações cíveis; (e) que não há qualquer irregularidade na publicação da sentença impugnada no site deste Tribunal; (f) que a regra é a publicidade dos atos judiciais, conforme prevê o art. 93 da Magna Carta; (g) que a questão em apreço não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 155 do CPC; e, por fim, (h) a inexistência de dano moral, requerendo ao final a improcedência total do pedido.

Parecer do Ministério Público às fls. 213/217, opinando pela improcedência do pedido vestibular.

A sentença foi prolatada às fls. 219/220, julgando improcedente o pedido, fundamentando, para tanto, que a responsabilidade por ato judicial reputado ilegal é subjetiva, que a alegação de ilicitude da prova deveria ter sido feita nos autos em que a mesma foi produzida, e que a disponibilidade da sentença em site não enseja a reparação por danos morais.

Às fls. 240/248 encontramos o recurso inominado intentado pela Autora, em que repisa os argumentos expostos na exordial, pugnando pela procedência total dos pedidos.

Contrarrrazões apresentada às fls. 275/278 sustentando em síntese a manutenção do julgado.

Manifestação do Ministério Público às fls. 284, opinando somente quanto à admissibilidade do recurso, pelo seu conhecimento.

É o breve relatório, passo a decidir.

VOTO

Pretende a parte autora compensação por danos morais em razão de suposto conteúdo ofensivo da sentença proferida pelo MM. Juízo da 50ª Vara Cível da Comarca da Capital, que teria baseado sua decisão em provas ilícitas, bem como que não deveria ter sido disponibilizada para consulta no sítio eletrônico do Tribunal de Justiça.

Inicialmente, cumpre salientar que a responsabilidade civil objetiva do Estado, preconizada no art. 37, § 6º da Constituição Federal, somente se aplica aos atos típicos do Poder Executivo, vale dizer, não é aplicável aos Poderes Judiciário e Legislativo, quando no exercício de seus atos precípuos.

No exercício da atividade tipicamente judiciária podem ocorrer os chamados erros judiciais, tanto *in iudicando* como *in procedendo*. Ao sentenciar ou decidir, o juiz, está sujeito a equívocos de julgamento e de raciocínio, de fato ou de direito. Importa dizer que a possibilidade erros é norma e até inevitável na atividade jurisdicional.

Ora, sendo impossível exercer a jurisdição sem eventuais erros, responsabilizar o Estado por eles, quando involuntários, inviabilizaria a própria justiça, acabando por tornar irrealizável a função jurisdicional. Seria, em última instância, exigir do Estado a prestação de uma justiça infalível, qualidade, esta, que só a justiça divina tem.

É justamente para evitar ou corrigir erros que a lei prevê os recursos, por vezes até em excessivo. A parte prejudicada por uma decisão ou sentença que entende injusta ou equivocada pode pedir sua revisão as instâncias recursais. Nesse sentido a divergência, entre juízes e no Tribunal, quanto ao direito em tese, não constituem apenas uma contingência, decorrente dos diferentes modos de ser e de pensar de cada magistrado. Elas são desejáveis e mesmo indispensáveis para o desenvolvimento do Direito.

Assim, o Estado só pode ser responsabilizado pelos danos causados por atos judiciais típicos nas hipóteses previstas no art. 5º, LXXV da Constituição. Sendo certo que apenas o erro judiciário eivado de dolo, fraude ou má-fé pode ensejar a responsabilidade do Estado.

Sendo assim, aos atos judiciais típicos aplica-se a responsabilidade subjetiva, porquanto o Estado somente responde nos casos em que for comprovado que o Magistrado agiu com dolo ou fraude¹, nos termos do art. 133, I do CPC.

Esta é a jurisprudência uníssona deste Tribunal, e também do Superior Tribunal de Justiça, conforme se extrai dos arestos baixo colacionados:

INDENIZATÓRIA. PRISÃO. ABSOLVIÇÃO. PRETENSÃO PUNITIVA DO ESTADO JULGADA IMPROCEDENTE. RECURSO ADESIVO. CABIMENTO. ART. 500 DO CPC.1. O recurso adesivo é cabível somente quando autor e réu forem parcialmente vencedores e vencidos (art. 500, Código de Processo Civil).In casu, o pedido autoral foi julgado improcedente. Se o Réu não concordava com a verba honorária, sua irresignação deveria

¹ No âmbito penal, a Magna Carta determina, ainda, a responsabilidade do Estado também nos casos de erro judiciário ou quando o condenado ficar preso além do tempo fixado na sentença, conforme art. 5º, LXXV.

ter sido veiculada pela via independente, não pela adesiva. Recurso adesivo não conhecido. 2. A Constituição Federal faz distinção entre a **responsabilidade** pela atividade judiciária e a **responsabilidade** por atos tipicamente judiciais. Nesta última hipótese, devem ser analisados os erros judiciais cometidos pelo magistrado no exercício da atividade judiciária. Art. 5º, LXXV, Constituição Federal. No caso presente, houve decretação da prisão, que obedeceu aos requisitos legais, tanto constitucionais, como infraconstitucionais. O decreto prisional foi deferido com o objetivo de garantir a ordem pública e assegurar a aplicação da lei. Portanto, a prisão foi lícita para aquele momento processual. Se posteriormente o Apelante foi absolvido, pois a pretensão punitiva foi julgada improcedente, nem por isso aquela prisão se transverteu em ato judicial ilícito, porque agiu o Magistrado que a decretou no exercício da sua função jurisdicional, sem cometer erro, abuso ou ilegalidade. Portanto, nenhuma violação se pode alegar em relação ao art. 5º, LXXV, Constituição Federal, pois não houve **erro** judiciário. Inexistência de ato ilícito. Recurso principal conhecido e desprovido. Recurso adesivo não conhecido. Nos termos do voto do Desembargador Relator (**0048489-17.2010.8.19.0001** – APELACAO, DES. RICARDO RODRIGUES CARDOZO - Julgamento: 05/07/2011 - DECIMA QUINTA CAMARA CIVEL).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA. PRISÃO PREVENTIVA. ABSOLVIÇÃO POR AUSÊNCIA DE PROVAS. ATO JUDICIAL TÍPICO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE ERRO JUDICIÁRIO. AFASTAMENTO DO DEVER DE INDENIZAR. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. A responsabilidade objetiva do Estado, prevista no artigo 37, § 6º, da Constituição Federal, é de natureza geral, aplicando-se a toda a atividade administrativa desenvolvida pelo Ente estatal, entre estas a atividade judiciária. Todavia, há que se atentar para a distinção estabelecida na própria Constituição, quanto à responsabilidade do Estado pela prática de atos judiciais típicos, prevista no artigo 5º, LXXV, da Constituição Federal. 2. Do cotejo dos dispositivos constitucionais referidos, depreende-se a diferenciação pretendida

pelo constituinte quanto à responsabilização do Estado em relação aos efeitos danosos decorrentes de decisões ou medidas deferidas pelo Poder Judiciário, no efetivo exercício da função jurisdicional, entendendo-se que o Estado só poderá ser responsabilizado nestes casos se ficar provado o erro judicial, in iudicando ou in procedendo, que se traduz como ato judicial contrário à lei ou a realidade dos fatos, ou motivada por dolo, fraude, ou má-fé. 3 - Todavia, tal não foi comprovado. O que se verifica no caso em análise é que o autor teve sua prisão preventiva decretada por ter lhe sido imputado o delito tipificado no artigo 121, § 2º, incisos I e IV do Código Penal, com base na prova da existência do crime e indício suficiente de autoria, somados aos depoimentos colhidos no inquérito policial que apurou o assassinato do menor, a informação de que o suspeito do homicídio encontrava-se em local não sabido, a representação pela decretação da prisão pelo Delegado de Polícia e o requerimento do Ministério Público. Não restou caracterizado qualquer ato ilícito por parte do Estado, afastando-se, assim, o dever de indenizar.4. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (0001139-72.2009.8.19.0064 – APELACAO, DES. CARLOS SANTOS DE OLIVEIRA - Julgamento: 29/03/2011 - NONA CÂMARA CÍVEL).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. PRISÃO PREVENTIVA. LEGALIDADE. AUSÊNCIA DE ERRO DO JUDICIÁRIO. FALTA DE INDICAÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO TIDO POR VIOLADO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. ACÓRDÃO DECIDIDO COM BASE EM FUNDAMENTOS CONSTITUCIONAIS (ART. 5º, LXXV, DA CF). NÃO INTERPOSIÇÃO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 126 DO STJ. RAZÕES RECURSAIS NÃO IMPUGNAM OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 182/STJ. 1. A decisão agravada não conheceu do recurso especial, sob os seguintes fundamentos: a) falta de indicação do dispositivo infraconstitucional tido por afrontado, ainda que o inconfor-

mismo se baseie na alínea “c” do permissivo constitucional, o que revela a deficiência na fundamentação recursal, incidindo a Súmula 284 do STF; e b) o Tribunal de origem decidiu a causa sob enfoque constitucional, no sentido de que a prisão preventiva decretada nas hipóteses e nos limites autorizados pela lei processual penal não se enquadra no caso de erro do judiciário indenizável de que trata o art. 5º, LXXV, da CF. 2. É condição básica de qualquer recurso que o recorrente apresente os fundamentos jurídicos para a reforma da decisão atacada. No caso do agravo regimental previsto no art. 545 do CPC, o agravante deve impugnar, especificamente, todos os fundamentos da decisão monocrática guerreada, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 3. No presente caso, o agravante deixou de rebater o ponto principal da decisão agravada, que seria a aplicação da Súmula 284 do STF, porquanto não fora indicado nas razões do recurso especial qual dispositivo infraconstitucional teria sido violado; atraindo, dessa forma, o óbice da Súmula n. 182/STJ, in verbis: “É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada”. 4. Agravo regimental não conhecido. (AgRg no REsp 1194881/SP, Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, J. 28/09/2010, P. DJe 07/10/2010).

A nossa Suprema Corte tem entendido que o Estado não é civilmente responsável pelos atos do Poder Judiciário, a não ser nos casos declarados em Lei, porquanto a administração da justiça é um dos privilégios da soberania (RTJ 64/689; 39/190, 56/273, 59/782, 94/423).

EMENTAS: 1. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Responsabilidade Civil do Estado. Ato judicial. Ação julgada improcedente. Decisão fundada no exame dos fatos à luz da prova. Jurisprudência assentada. Ausência de razões novas. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Não se conhece de recurso extraordinário contra acórdão que, com

base no exame dos fatos à luz da prova, nega responsabilidade civil do Estado por ato judicial. 2. RECURSO. Agravo. Regimental. Jurisprudência assentada sobre a matéria. Caráter meramente abusivo. Litigância de má-fé. Imposição de multa. Aplicação do art. 557, § 2º, cc. arts. 14, II e III, e 17, VII, do CPC. Quando abusiva a interposição de agravo, manifestamente inadmissível ou infundado, deve o Tribunal condenar o agravante a pagar multa ao agravado (**AI 465604 AgR/RJ, Rel. Min. CEZAR PELUSO, j. 21/02/2006, 1ª t., DJ 17-03-2006 PP-00012**)

EMENTA: Ação de indenização por dano moral decorrente de ato do Poder Judiciário: responsabilidade subjetiva do Estado: recurso extraordinário: descabimento: Súmula 279. Assentado pelo acórdão recorrido que, no caso, estão presentes os requisitos da responsabilidade subjetiva do Estado, para se concluir de forma diversa seria necessário o reexame dos fatos e das provas que permeiam a lide, ao que não se presta o recurso extraordinário (**RE 440393 AgR/SC, Rel. Min. SEPÚLVEDA PERTENCE, j. 23/08/2005, 1ª t., DJ 16-09-2005 PP-00022**)

Neste diapasão, como objetiva a Autora compensação por dano moral em virtude de sentença proferida por Magistrado, no exercício de sua jurisdição, deveria a mesma ter comprovado a existência de **dolo, fraude** ou **má-fé**, a fim de que seu pedido fosse julgado procedente, o que não ocorreu na hipótese, razão pela qual não há que se falar em dever de indenizar por parte do Estado.

Se a Autora entendeu que o Juízo da ação por ela anteriormente tentada se baseou em prova ilícita ao prolatar a sentença, deveria ter feito uso de um dos recursos cabíveis naqueles autos, elencados no art. 496 do CPC, ou então da própria ação rescisória, no caso de já ter ocorrido o trânsito em julgado, nos termos do art. 485, VI do CPC, não sendo, portanto, a presente ação o remédio cabível para tanto.

Ademais, como muito bem destacado pelo Juízo de primeiro grau, o fato de a sentença ter sido publicada no site do TJ/RJ não se revela sufici-

ciente para gerar abalo emocional à Autora, a ensejar o dano moral, *a uma* porque foi a própria Autora quem entrou com a ação, e a mesma certamente sabia sobre a disponibilização das sentenças no site deste Tribunal, uma vez que é advogada; e *a duas* porque não há qualquer prova nos autos de que a Autora tenha requerido naquela demanda o segredo de justiça.

Certo é que os atos judiciais são públicos, conforme determina o inciso IX do art. 93 da Magna Carta, motivo por que o segredo de justiça somente pode ser deferido em casos excepcionais, elencados no art. 155 do CPC.

Como cediço, o segredo de Justiça consiste em manter sob sigilo processos judiciais ou investigações policiais, que normalmente são públicos, por força de lei ou de decisão judicial. Assim, em determinadas situações, o interesse de possibilitar informações a todos cede diante de um interesse público maior ou privado, em hipóteses excepcionais. No Brasil, há previsão nos artigos. 5º, XII, XIV e XXXIII; 93, X; e 136, parágrafo 1º, I, “b” e “c” da Constituição Federal; artigo 325 do Código Penal; artigo 20 e 201, § 6º do Código de Processo Penal; artigo 10 da Lei nº. 9.296/96; artigo 11 da Lei nº. 10.300/01; e artigo 155 do Código de Processo Civil, além de dispositivos em leis esparsas (p. ex., art. 1º, § 6º, da Lei 4.717 76).

Importante, destacar que a publicidade processual é garantia de transparência da Justiça, sabido, v.g., que na Inquisição o sigilo segredava as atrocidades, convolvando-se, assim como inúmeras outras garantias individuais, também em prerrogativa da defesa social, controle da probidade do Estado-Justiça, a quem a sociedade, vítima dos delitos, delegou o exercício da jurisdição. Ser informada da persecução dos delitos que a vitimam também é garantia fundamental da sociedade, defesa social.

Dita a Constituição no art. 93, “*verbis*”:

“IX - todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação;”

Portanto, explicitamente, a Constituição faz prevalecer o direito à **informação da sociedade** sobre a intimidade das partes.

Com efeito, e como tem salientado em **muitas** decisões **proferidas** o Supremo Tribunal Federal, o presente caso **põe em evidência, uma vez mais**, situação **impregnada** de alto relevo jurídico-constitucional, **consideradas** as graves implicações que resultam restrições **impostas** a publicidade dos atos jurisdicionais praticados.

Não custa advertir, como já teve o STF o ensejo de acentuar em decisão proferida (**MS 23.576/DF**, Rel. Min. CELSO DE MELLO), **que o respeito** aos valores e princípios sobre os quais se estrutura, **constitucionalmente**, a organização do Estado Democrático de Direito, **longe de comprometer** a eficácia das investigações penais, **configura** fator de irrecusável legitimação **de todas as ações lícitas** desenvolvidas pela Polícia Judiciária, pelo Ministério Público **ou** pelo próprio Poder Judiciário.

Nesse contexto e considerando a normatização baixada pelo CNJ (Resolução n.º 121/10), que determina a ampla divulgação das informações processuais, conforme se pode observar dos seguintes dispositivos:

*Art. 1.º A consulta aos dados básicos dos processos judiciais será disponibilizada na rede mundial de computadores (internet), assegurado o direito de acesso a informações processuais a toda e qualquer pessoa, **independentemente de prévio cadastramento ou de demonstração de interesse.***

*Parágrafo único. No caso de **processo em sigilo** ou **segredo de justiça** não se aplica o disposto neste artigo.*

Art. 2.º Os dados básicos do processo de livre acesso são:

I – número, classe e assuntos do processo;

II – nome das partes e de seus advogados;

III – movimentação processual;

*IV – **inteiro teor das decisões, sentenças, votos e acórdãos.***

No Direito pátrio vigora o princípio da **publicidade absoluta**, como regra. As audiências, as sessões e a realização de outros atos processuais são franqueadas ao público em geral. Qualquer pessoa pode ir ao Fórum, sede do juízo, assistir à audição de testemunhas, interrogatório do réu, aos debates.

É efetivamente o que se registra, pois a Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso LX, consagra o postulado de que *“a lei só poderá restringir a publicidade dos atos processuais quando a defesa da intimidade ou o interesse social o exigirem”*.

Por outro lado, a mesma Carta Magna estabelece, ainda, a publicidade dos atos processuais, em seu artigo 93, inciso IX, quando assegura que *“todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão públicos, e fundamentadas todas as decisões, sob pena de nulidade, podendo a lei limitar a presença, em determinados atos, às próprias partes e a seus advogados, ou somente a estes, em casos nos quais a preservação do direito à intimidade do interessado no sigilo não prejudique o interesse público à informação.”*

Assim, de tudo que foi exposto, concluo que no âmbito constitucional **o segredo de justiça assume-se como instrumento de garantia de eficácia da tutela jurisdicional dos direitos e interesses legalmente protegidos de todos os cidadãos, tratado sempre como EXCEÇÃO.**

O segredo de justiça decorre, pois, primariamente de exigências de funcionalidade da administração da justiça, particularmente perante o risco de perturbação das diligências probatórias e de investigação ou para resguardar a intimidade da vítima ou segundo alguns autores do acusado.

Trata-se, portanto de um **valor constitucional, com uma função de garantia definida, face à necessidade da persecução da investigação criminal ou resguardo da intimidade!**

Assim, o segredo de justiça deve ser utilizado nos estritos termos previstos na Constituição e na Legislação infraconstitucional em decorrência do princípio da publicidade.

Quanto a este, diz-se que *“...a publicidade dos assuntos da justiça penal constitui um dos mais eficazes mecanismos de fiscalização da imparcialidade da justiça - o secretismo é, por natureza, reino favorável à manipulação e ao arbítrio.”*

Por isso, o **princípio da publicidade é invariavelmente reclamado e proclamado pela maioria dos instrumentos internacionais sobre Direitos Humanos:**

- **Na Declaração Universal dos Direitos do Homem**, proclamada pela ONU em 1948:

Artigo 10^o

Toda a pessoa tem direito, em plena igualdade, a que a sua causa seja equitativa e **publicamente julgada** por um tribunal independente e imparcial **que decida** dos seus direitos e obrigações ou **das razões de qualquer acusação em matéria penal que contra ele seja deduzida.**

- **Na Convenção Europeia dos Direitos do Homem (CEDH):**

Artigo 6.º

1- Qualquer pessoa tem direito a que a sua causa **seja examinada, equitativa e publicamente**, num prazo razoável por um tribunal independente e imparcial, estabelecido pela lei, o qual **decidirá**, quer sobre a determinação dos seus direitos e obrigações de carácter civil, quer **sobre o fundamento de qualquer acusação em matéria penal dirigida contra ela. O julgamento deve ser público**, mas o acesso a sala de audiências pode ser proibido a imprensa ou ao público durante a totalidade ou parte do processo quando a bem da moralidade, da ordem pública ou da segurança nacional numa sociedade democrática, quando os interesses de menores ou a proteção da vida privada das partes no processo o exigirem, ou, na medida julgada estritamente necessária pelo tribunal, quando, em circunstâncias especiais, a publicidade pudesse ser prejudicial para os interesses da justiça.

- **No Pacto internacional sobre direitos civis e políticos :**

Artigo 14.º

1. Todas as pessoas são iguais perante os tribunais. Toda a pessoa terá direito a **ser ouvida publicamente** e com as devidas garantias por um tribunal competente, segundo a lei, independente e imparcial, **na determinação dos fundamentos de qualquer acusação de carácter penal contra ela formulada** ou para a determinação dos seus direitos ou obrigações de carácter civil. A imprensa e o público poderão ser excluídos da totalidade ou parte das sessões de julgamento por motivos de ordem moral, de ordem pública ou de segurança nacional numa sociedade democrática, ou quando o exija o interesse da vida privada das partes ou, na medida estritamente necessária em opinião do tribunal, quando por circunstâncias especiais o aspecto da publicidade possa prejudicar os interesses da justiça; porém, toda a sentença será pública, exceto nos casos em que o interesse de menores de idade exija o contrário, ou nas ações referentes a litígios matrimoniais ou tutela de menores.

Ora, do acervo de textos de direito internacional e da Lei Fundamental resulta, de forma inequívoca, **uma tripla conclusão**:

1º - que a publicidade do processo judicial responde a uma exigência elementar da sociedade democrática na medida em que - através do controle do público - visa garantir a independência, a objetividade e imparcialidade do poder judicial e, em última análise, a existência de um processo justo e equitativo, na administração da justiça; recorde-se, a propósito, a célebre frase de MIRABEAU, dita perante a Assembléia Geral, no momento em que se discutia o fim dos juízos secretos e inquisitórios do *ancién régime*, que dizia “*donnez-moi le juge que vou voudrez: partial, corrupt, mon ennemi même, si vous voulez, peu m’importe pourvu qu’il ne puisse rien faire qu’à la face du public*” (dêem-me o juiz que quiserem: parcial, corrupto, meu inimigo inclusive, se vocês quiserem, pouco importa, visto que ele não pode fazer nada na frente do público).

Já ALBERTO DOS REIS afirmava que “*a publicidade é até encarada*

como uma das garantias de correção e legalidade dos actos judiciais. Visto as sessões serem públicas, qualquer pessoa tem o direito de assistir e portanto de fiscalizar o comportamento da lei”.

E nas palavras de IRINEU CABRAL BARRETO: “Recorde-se que os tribunais administram a justiça em nome do povo, o que implica que o povo conheça o modo como decorrem os actos processuais bem como as decisões dos tribunais, assumindo com a sua presença a garantia da comunicação entre o sentimento da comunidade e a decisão individual...”, “A publicidade contribui também para preservar a confiança nos tribunais, transmitindo transparência à administração da justiça, permitindo verificar como a lei é aplicada ao caso concreto e observar os diversos operadores judiciários a agir e interagir ao longo do processo, de forma a dissipar quaisquer desconfianças que se possam suscitar sobre a independência e a imparcialidade com que é exercida a justiça e são tomadas as decisões.” “A publicidade traduz-se, assim, numa garantia para todos os intervenientes directos no processo e para a própria comunidade de uma correcta e ímporta administração da justiça, ao possibilitar que ela seja conhecida e discutida.”

2º - que o princípio da publicidade do processo pode **sofrer restrições** para salvaguardar a dignidade das pessoas e da moral pública ou os interesses da justiça, nomeadamente para garantir o normal funcionamento dos órgãos da administração da justiça.

3º - O princípio da publicidade vigora como regra no processo penal e somente em casos excepcionais e devidamente fundamentados pode ser afastado.

Não há dúvidas, portanto, que a Constituição Federal optou, de forma expressa, pela publicidade, no âmbito nos procedimentos administrativos (art. 37, caput, da CF-88) e nos processos judiciais (art. 5º, inciso LX, da CF-88).

A regra é que os procedimentos administrativos e processos judiciais sejam públicos, a **absoluta exceção** é a tramitação sob a égide do segredo de justiça. A finalidade da publicidade é clara: a) permitir a fiscalização quanto à distribuição da Justiça; b) garantia ao julgador perante a comunidade de que o mesmo agiu com imparcialidade (ANTONIO DALL’AGNOL, **Comentários ao Código de Processo Civil**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, vol. 2, p. 242).

Tem-se que não há um direito fundamental no sentido de garantir a existência de um julgamento de natureza privada. A Administração da Justiça, com a outorga da tutela jurisdicional, é uma atividade essencialmente pública, não se traduzindo em uma função pessoal, apenas no interesse das partes. O direito de ter acesso aos dados dos processos judiciais, em linha de princípio, está vinculado a um direito fundamental de comunicação e publicidade, vedada a existência de uma censura de natureza jurisdicional (JONATAS E. M. MACHADO **Liberdade de Expressão**. Coimbra: Almedina, 2002, p. 561).

Há de ser anotado, ainda, que o Supremo Tribunal Federal tem sido extremamente rigoroso na defesa da total transparência dos atos processuais, considerando a relevância que é para a credibilidade do Poder Judiciário e de suas decisões com a mais ampla publicidade (GILMAR FERREIRA MENDES, INOCÊNCIO MÁRTIRES COELHO e PAULO GUSTAVO GONET BRANCO **Curso de Direito Constitucional**. São Paulo: Saraiva, 2007, p. 486). Segundo estes autores a Constituição assegurou a *publicidade plena ou popular*.

Conforme consignado pelo MINISTRO CELSO DE MELLO “*Nada deve justificar, em princípio, a tramitação, em regime de sigilo, de qualquer processo judicial, pois, na matéria, deve prevalecer a cláusula da publicidade.*” (STF - HC nº 83.471-0, rel. Min. Celso de Mello, j. 03.09.2003, DJU de 09.09.2003, p. 9).

Sobre o tema, importante destacar a clássica lição de JAUERNIG “*a publicidade do processo deve robustecer a confiança popular na administração da justiça. Um velho e natural preconceito suspeita do processo à porta fechada; o que se passa perante os olhos e os ouvidos do público, goza de melhor confiança. De facto, permite um controle seguro do processo – por ex., como se comporta o juiz perante as partes e as testemunhas, se conduz bem o julgamento – só se alcança pela publicidade (por isso, no séc. XIX, foi novamente introduzido)*” (OTHMAR JAUERNIG. **Direito Processual Civil**. Coimbra: Almedina, 2002, p. 155).

Assim, como a autora não demonstrou em nenhum momento que a demanda corria em segredo ou sigilo de justiça, não se pode limitar a publicidade do ato jurisdicional.

Nesse contexto, não se pode apontar nenhuma violação a honra subjetiva da autora, de modo a configurar dano moral passível de compen-

sação, pela divulgação da sentença na internet, conforme determinação constitucional, legal e regimental.

Desta forma, conclui-se que não se configurou o dolo, má-fé ou a fraude, razão pela qual não há que se falar em dever de indenizar por parte do Estado, muito menos em retirada da sentença do site do TJ/RJ, devendo, portanto, a sentença de improcedência ser mantida em sua integralidade.

Isto posto, conheço do recurso e **VOTO** no sentido de que lhe seja negado provimento. Custas e honorários de 10% sobre o valor da causa pela Recorrente, na forma prevista no art. 12 da Lei n°. 1.060/50.

Rio de Janeiro, 27 de janeiro de 2012.

FÁBIO RIBEIRO PORTO

JUIZ DE DIREITO

LEGISLAÇÃO

Lei nº 12.726, de 16 de outubro de 2012



LEI Nº 12.726, DE 16 DE OUTUBRO DE 2012.

Acrescenta parágrafo único ao art. 95 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, para dispor sobre o Juizado Especial Itinerante.

A PRESIDENTA DA REPÚBLICA Faço saber que o Congresso Nacional decreta e eu sanciono a seguinte Lei:

Art. 1º O art. 95 da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo único:

“Art. 95.

Parágrafo único. No prazo de 6 (seis) meses, contado da publicação desta Lei, serão criados e instalados os Juizados Especiais Itinerantes, que deverão dirimir, prioritariamente, os conflitos existentes nas áreas rurais ou nos locais de menor concentração populacional.” (NR)

Art. 2º Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 16 de outubro de 2012; 191º da Independência e 124º da República.

DILMA ROUSSEFF
José Eduardo Cardozo

Este texto não substitui o publicado no DOU de 17.10.2012



EMERJ

PROVIMENTOS

do CNJ



PROVIMENTO Nº 04

1. Define medidas com vistas à eficácia e ao bom desempenho da atividade judiciária na implantação das atividades de atenção e de reinserção social de usuários ou dependentes de drogas, nos termos do artigo 28, § 7º, da Lei nº 11.343/2006, e dá outras providências.

O CORREGEDOR NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais de aprimoramento dos serviços judiciários, e tendo em vista a relevância do tema e o disposto no artigo 8º, XX, do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, e

CONSIDERANDO a necessidade de uniformizar e implantar práticas e políticas de reinserção social de usuários ou dependentes de drogas no âmbito das competências do Poder Judiciário e nos termos do artigo 28, § 7º, da Lei nº 11.343/2006;

RESOLVE:

Art. 1º O atendimento aos usuários de drogas encaminhados ao Poder Judiciário em razão de termo circunstanciado lavrado por infração prevista no artigo 28 da Lei nº 11.343/2006 será multidisciplinar, na forma do art. 4º, IX, da mesma Lei.

Parágrafo único. Os Tribunais de Justiça deverão estabelecer, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, equipes multiprofissionais habilitadas para captar redes de atendimento aos usuários de drogas e propor aos magistrados a medida mais adequada para cada caso.

Art. 2º A composição e formação das equipes multiprofissionais se fará por capacitação dos servidores do Poder Judiciário ou de forma mista, por

convênios com instituições de ensino, entidades públicas e privadas destinadas ao atendimento de usuários de drogas.

§ 1º Os Tribunais deverão formar número suficiente de equipes para o atendimento pronto e eficaz em todas as comarcas.

§ 2º O treinamento deve ser continuado e ministrado de forma a facilitar a comunicação efetiva com o usuário de drogas.

Art. 3º Os Tribunais, no prazo de 120 (cento e vinte) dias, deverão providenciar a capacitação dos juízes na questão das drogas, em parceria com as Escolas de Magistratura, observados os princípios e diretrizes definidos no artigo 19 da Lei nº 11.343/2006.

§ 1º O juiz atuará em harmonia com a equipe multiprofissional para individualização da pena ou medida cabível como transação penal ou condenação.

§ 2º A atuação do Poder Judiciário limitar-se-á ao encaminhamento do usuário de drogas à rede de tratamento, não lhe cabendo determinar o tipo de tratamento, sua duração, nem condicionar o fim do processo criminal à constatação de cura ou recuperação.

Art. 4º Os Tribunais de Justiça manterão banco de dados das entidades públicas e privadas (redes de serviços) que atendam aos usuários de drogas dentro das diretrizes do Sistema Nacional de Políticas Públicas sobre Drogas – SISNAD.

Art. 5º A implementação das medidas deverá ser comunicada a esta Corregedoria Nacional de Justiça, por meio de ofício dirigido ao processo n.º 0005981-25.2009.2.00.000, em 120 (cento e vinte) dias.

Art. 6º Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação e deverá ser encaminhado às Presidências dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal.

Brasília, 26 de abril de 2010.



MINISTRO GILSON DIPP
Corregedor Nacional de Justiça

PROVIMENTO Nº 11

Uniformiza os procedimentos pertinentes ao funcionamento de Unidades do Poder Judiciário instaladas em aeroportos brasileiros e o encaminhamento para o juízo competente dos pedidos iniciais nelas formulados.

O Ministro Corregedor Nacional de Justiça, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais,

CONSIDERANDO o crescente volume de informações sobre dificuldades enfrentadas por consumidores dos serviços prestados por empresas de transporte aéreo;

CONSIDERANDO os artigos 125, § 7º, da Constituição Federal, 94 da Lei nº 9.099/95 e 176 do Código de Processo Civil;

CONSIDERANDO que o usuário do serviço aéreo muitas vezes está fora do seu domicílio quando enfrenta problemas contra os quais está protegido pelo Código de Defesa do Consumidor (Lei n. 8.078/1990), Código Brasileiro de Aeronáutica (Lei n. 7565/1986), Convenções de Varsóvia e de

Montreal, Resolução n. 141/2010 da Agência Nacional de Aviação Civil (ANAC) e outras normas;

CONSIDERANDO que experiências antes adotadas com sucesso durante a denominada crise do transporte aéreo (Acordo de Cooperação Técnica n. 01.012.10.2007) comprovaram a possibilidade de solução amigável dos litígios mediante conciliações efetivadas nos próprios aeroportos, por meio de conciliadores que atuam sob a orientação e a fiscalização do Poder Judiciário;

CONSIDERANDO que na impossibilidade do acordo um pedido inicial simplificado pode ser formulado, sob a luz do artigo 14 da Lei nº 9.099/1995, no próprio aeroporto onde ocorreu o incidente;

CONSIDERANDO que, nos termos dos artigos 109, § 2º da Constituição Federal, 101, I, do Código de Defesa do Consumidor e 4º da Lei nº 9.099/1995, o pedido inicial formulado em qualquer aeroporto do País pode ser desde logo ser digitalizado e remetido para o Juizado Especial do domicílio do consumidor ou usuário do serviço, de forma a garantir o amplo acesso ao serviço judiciário e a sua celeridade (art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal);

CONSIDERANDO que a mesma sistemática de trabalho pode ser adotada quando houver pedido da competência dos Juizados Especiais Federais formulado contra a União, sua autarquias, fundações e empresas públicas (Lei 10.259/2001);

CONSIDERANDO que o respeito às peculiaridades regionais existentes no serviço judiciário, e a autonomia das diversas unidades que o integram, não justificam discrepâncias capazes de afetar a harmonia de um sistema disciplinado por lei de caráter nacional e que deve trabalhar sob um mínimo de uniformidade em todos os entes federativos;

RESOLVE:

Art. 1º Os acordos celebrados perante as unidades do Poder Judiciário instaladas nos aeroportos brasileiros serão homologados pelo Juiz designado previamente para responder pelo serviço;

Parágrafo único. A parte interessada receberá as orientações necessárias para que tenha acesso ao termo do acordo, depois de devidamente homologado, inclusive para que possa promover a sua execução.

Art. 2º Os pedidos iniciais formulados em qualquer das unidades judiciárias instaladas em aeroportos do País observarão os critérios da informalidade e da simplicidade previstos nos artigos 2º e 14 da Lei nº 9.099/1995.

§ 1º Ressalvada deliberação em sentido contrário do Tribunal competente, as unidades instaladas nos aeroportos somente recepcionarão pedidos orais ou escritos formulados pessoalmente pelo autor.

§ 2º Não serão recepcionados pelas unidades pedidos que, anteriormente, foram apresentados, de forma total ou parcial, perante outro Juizado ou à Justiça Comum, ainda que o processo tenha sido extinto sem a apreciação do seu mérito.

§ 3º Os recursos, os mandados de segurança, os *habeas corpus*, as exceções de suspeição e as exceções de incompetência relativas a processos e decisões cautelares ou antecipatórias que tramitam perante as unidades dos aeroportos serão processados e julgados pela Turma Recursal designada pelo Tribunal competente.

§ 4º Os documentos permanecerão sob a guarda do seu titular e serão apresentados sempre que determinado pelo juízo destinatário do pedido, no termos do artigo 33 da Lei nº 9.099/95. Quando imprescindível, será admitida a juntada de cópias ou a digitalização de documentos.

Art. 3º Os pedidos iniciais serão remetidos por meio eletrônico para o setor indicado por cada Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal;

Parágrafo único. Cabe ao Tribunal destinatário providenciar a imediata remessa do pedido inicial para distribuição junto ao juizado do domicílio do consumidor/usuário, no qual o processo tramitará e será julgado.

Art. 4º A execução da sentença condenatória ou da sentença homologatória de acordo será requerida e processada no Juizado do domicílio do consumidor/usuário (artigos 2º, 4º e 52 da Lei n. 9.099/1995, e artigos 16 e 17 da Lei nº 10.259/2001), ao qual se faculta a opção prevista no artigo 475-P, Parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Art. 5º Este Provimento entrará em vigor na data da sua publicação.

Brasília, 19 de julho de 2010.



MINISTRO GILSON DIPP
Corregedor Nacional de Justiça

PROVIMENTO N.º 21

Define regras para destinação e fiscalização de medidas e penas alternativas.

A Corregedora Nacional de Justiça, Ministra Eliana Calmon, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais de aprimoramento dos serviços judiciários, tendo em vista a relevância do tema e o disposto no artigo 8º, XX, do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, e

CONSIDERANDO a necessidade de uniformizar e implementar práticas e políticas na aplicação e fiscalização de medidas e penas alternativas;

CONSIDERANDO o levantamento de dados estatísticos fornecidos pelos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal no processo nº 0005891.25.2009.2.00.0000, e as normas contidas na Resolução aprovada pelo CNJ no processo nº 0005096-40.2011.2.00.0000;

CONSIDERANDO os princípios da moralidade administrativa e da transparência que norteiam os atos do Poder Público;

RESOLVE:

Art. 1º. As prestações pecuniárias e as prestações sociais alternativas, objeto de transação penal e de sentença condenatória (art. 45, § 1º, do Código Penal), não revertidas às vítimas ou seus sucessores, devem ser destinadas pelo juiz às entidades públicas, privadas com destinação social e aos conselhos da comunidade, observada a resolução aprovada pelo CNJ no processo nº 0005096-40.2011.2.00.0000.

§ 1º. Consideram-se entidades públicas as definidas nos termos do art. 1º, § 2º, II, da Lei nº 9.784/1999, entidades privadas com destinação social as que atendam aos requisitos do art. 2º da Lei nº 9.637/1998, e conselhos da comunidade aqueles definidos nos termos da Lei de Execução Penal.

§ 2º. No Sistema dos Juizados Especiais, o Juiz deverá dar preferência às prestações sociais alternativas (art. 5º, XLVI, d, da CF) as penas pecuniárias, em razão de seu caráter pedagógico.

§ 3º. O magistrado responsável deverá estimular a instalação e funcionamento dos Conselhos da Comunidade para auxílio da execução das penas e medidas alternativas.

Art. 3º. Para atendimento deste Provimento e da Resolução aprovada no processo n. 0005096-40.2011.2.00.0000, os Tribunais deverão adotar as seguintes medidas:

I – criar cadastro de Conselhos da Comunidade e de entidades públicas e privadas com destinação social, conveniados;

II – fiscalizar periodicamente as entidades públicas e privadas com destinação social e os Conselhos da Comunidade, para manutenção no cadastro;

III – criar banco de dados para lançamento dos valores destinados às entidades ou ao Conselho da Comunidade;

IV – publicar mensalmente na internet os valores, as entidades beneficiadas e os respectivos juízos.

Art. 4º. Somente as entidades conveniadas e cadastradas serão beneficiadas, dando-se preferência àquelas situadas no limite da

competência territorial do respectivo juízo e que derem suporte à execução de penas e medidas alternativas de prestação de serviços à comunidade.

Art. 5º. Para comprovação do cumprimento das prestações sociais alternativas, o autor do fato ou o réu apresentará recibo de entrega e/ou nota fiscal, conforme o caso.

Parágrafo único. O cumprimento das penas e medidas alternativas poderá ser comprovado no plantão judiciário, observadas as regras locais e o Provimento n. 08 da Corregedoria Nacional de Justiça.

Art. 6º. Os Tribunais de Justiça deverão criar estrutura necessária ao cumprimento deste provimento no prazo de 120 dias.

Art. 7º. Este provimento entrará em vigor no prazo de 120 dias da data de sua publicação.

Brasília, 30 de agosto de 2012.



MINISTRA ELIANA CALMON
Corregedora Nacional de Justiça

PROVIMENTO N.º 22

Define medidas de aprimoramento relacionadas ao Sistema dos Juizados Especiais e dá nova redação ao Provimento nº 7, de 7 de maio de 2010.

A CORREGEDORA NACIONAL DE JUSTIÇA, no uso de suas atribuições constitucionais e regimentais de aprimoramento dos serviços judiciários, tendo em vista a relevância do tema e o disposto no artigo 8º, XX, do Regimento Interno do Conselho Nacional de Justiça, e

CONSIDERANDO a Recomendação n. 01 do Conselho Nacional de Justiça, de 06 de dezembro de 2005, que estabelece medidas de aprimoramento dos serviços prestados pelos Juizados Especiais;

CONSIDERANDO a Recomendação n. 04 do Conselho Nacional de Justiça, de 30 de maio de 2006, no sentido de que desde a elaboração das propostas de leis orçamentárias os Tribunais devem observar a pertinência da destinação de verba específica para a expansão do atendimento à população por meio dos Juizados Especiais;

CONSIDERANDO o crescente volume de demandas submetidas ao procedimento diferenciado dos Juizados Especiais e a necessidade de garantir sua eficiência;

CONSIDERANDO a entrada em vigor da Lei n.º 12.153, de 22 de dezembro de 2009, que explicitou a existência do Sistema dos Juizados

Especiais e dispôs sobre os Juizados Especiais da Fazenda Pública no âmbito dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios;

CONSIDERANDO que, não obstante as peculiaridades regionais existentes no Sistema dos Juizados Estaduais e o respeito devido à autonomia dos Tribunais de Justiça, não se admite discrepância capaz de afetar a harmonia de um sistema previsto em lei federal de caráter nacional;

CONSIDERANDO a necessidade de estabelecer regramento mínimo uniforme para todos os entes federados, para que os Juizados Especiais tenham um único formato administrativo no primeiro e no segundo grau;

CONSIDERANDO que a prestação jurisdicional deve aproximar-se dos anseios da população, com facilitação do acesso à ordem jurídica justa e ao efetivo atendimento da pretensão ajuizada;

CONSIDERANDO a necessidade de ampliação do acesso ao Poder Judiciário, por meio de um sistema informal, simples, célere, gratuito e capaz de absorver a demanda atribuída;

CONSIDERANDO a importância da valorização de formas efetivas de resolução de conflito, por meio da conciliação pré-processual e processual;

CONSIDERANDO que a efetivação de tais medidas pressupõe a existência de estrutura material, pessoal e orçamentária adequadas, racionalização dos trabalhos e otimização dos recursos disponíveis, por meio de um processo de gestão planejado e eficaz;

CONSIDERANDO os dados levantados em todos os Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal quanto ao funcionamento e à estrutura dos Juizados Especiais, conforme consta do Processo eletrônico 0005981-25.2009.2.00.0000;

CONSIDERANDO a necessidade de manter a uniformidade da jurisprudência das Turmas Recursais e fluidez do Sistema;

CONSIDERANDO a necessidade de harmonizar as regras do Sistema dos Juizados Especiais com as disposições da Resolução n.º 125, de 29 de novembro de 2010, do CNJ e a resposta dada pelo Conselho Nacional de Justiça à consulta formulada por meio do Ofício nº 32/2012 do FONAJE.

R E S O L V E :

DISPOSIÇÃO GERAL

Art. 1º O Sistema dos Juizados Especiais dos Estados e do Distrito Federal, formado pelos Juizados Especiais Cíveis, Juizados Especiais Criminais e Juizados Especiais da Fazenda Pública, é norteado pelos critérios da oralidade, da simplicidade, da informalidade, da economia processual e da celeridade, buscando, sempre que possível, a conciliação ou a transação.

DA COORDENAÇÃO

Art. 2º O Sistema dos Juizados Especiais nos Estados e no Distrito Federal contará com uma Coordenação composta, no mínimo, por um desembargador, que a presidirá, e por um juiz do Juizado Especial Cível, um juiz do Juizado Especial Criminal, um juiz do Juizado Especial da Fazenda Pública e um juiz integrante de Turma Recursal.

§ 1º Os membros serão escolhidos pelo Tribunal de Justiça, preferencialmente dentre juízes da capital e do interior, com mandato de dois anos, permitida recondução.

§ 2º Caberá à Coordenação dos Juizados Especiais, dentre outras atribuições que lhe forem estabelecidas pela legislação local:

a) propor a elaboração de normas regulamentadoras para o Sistema dos Juizados;

b) orientar e planejar a distribuição dos recursos humanos, materiais e orçamentários entre as unidades do Sistema dos

Juizados Especiais, e cuidar para que se mantenha a proporcionalidade com as unidades judiciárias comuns;

c) propor o desdobramento de Juizados Especiais e Turmas Julgadoras quando a distribuição ou congestionamento indicarem a necessidade;

d) planejar e executar a capacitação em técnicas de solução pacífica de conflitos de magistrados, de juízes leigos, de conciliadores, de mediadores e de servidores que atuem no Sistema dos Juizados Especiais;

e) propor medidas de aprimoramento e de padronização do Sistema dos Juizados, inclusive de questões procedimentais;

f) estabelecer rotinas para conciliação pré-processual e processual e para avaliação e indicação do número de conciliadores e juízes leigos, nos limites da competência do Sistema;

g) propor e coordenar mutirões de conciliação, de audiências, de sentenças e de julgamentos nos Juizados Especiais e nas Turmas Recursais, mediante regime de auxílio, voluntário ou não, por magistrados, auxiliares da Justiça e servidores designados pelo órgão competente;

h) propor a celebração de convênios para efetivação da comunicação de atos processuais;

i) emitir parecer para indicação de juízes para compor a Turma Recursal;

j) promover encontros regionais e estaduais de juízes do Sistema dos Juizados Especiais;

l) propor convênios com entidades públicas e privadas para possibilitar correta aplicação e fiscalização de penas e medidas alternativas e atendimento aos usuários de drogas;

m) propor convênios com entidades públicas e privadas para possibilitar a dinamização dos atendimentos prestados pelos Juizados Especiais.

§ 3º A Coordenação do Sistema poderá atuar em conjunto com o Núcleo Permanente de Métodos Consensuais de Solução de Conflitos e outros órgãos do Tribunal para garantir o atendimento à demanda dos Juizados Especiais.

DA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA E DA ESTRUTURA

Art. 3º A partir do ano de 2013, os orçamentos dos Tribunais de Justiça dos Estados e do Distrito Federal deverão ter previsão expressa de verbas destinadas à manutenção e ao aprimoramento do Sistema dos Juizados Especiais, com sua aplicação efetiva.

§ 1º Na destinação de recursos materiais e de pessoal observar-se-á a proporcionalidade no tratamento entre as unidades do Sistema dos Juizados e as demais unidades da Justiça comum, adotando-se como critério objetivo o número de distribuição mensal de feitos de ambos os Sistemas.

§ 2º Anualmente os Tribunais de Justiça deverão remeter à Corregedoria Nacional de Justiça cópia da proposta orçamentária, a fim de demonstrar o atendimento à regra do parágrafo anterior.

Art. 4º Os assessores de magistrados de primeiro grau serão distribuídos de forma equânime entre os juízes da justiça comum e os juízes do sistema dos juizados especiais.

Parágrafo único. Quando se fizer necessária alteração de lei para a implementação da medida prevista no *caput* deste artigo, o projeto respectivo deverá ser encaminhado à casa legislativa no prazo de 60 (sessenta) dias.

Art. 5º O Sistema dos Juizados Especiais deve adotar a prática da conciliação pré-processual como meio de solução de conflitos, e observará as seguintes diretrizes:

- I – estrutura apropriada e ambiente adequado;
- II – serviços itinerantes de atendimento à população residente em locais de difícil acesso ou distantes das unidades judiciárias;
- III – postos de atendimento em locais que não forem sede de unidades judiciárias;
- IV – convênios com instituições de ensino, entidades de defesa dos direitos dos consumidores, entes públicos e privados, inclusive para que os pedidos iniciais de até 20 salários mínimos, reduzidos a termo

pelas equipes de outros órgãos e assinados pelo autor, além do pleito de tentativa de conciliação junto aos técnicos da própria entidade, consignem requerimentos que permitam a sua utilização como petição inicial caso não haja acordo, evitando-se assim o refazimento do trabalho pela secretaria do juizado.

Parágrafo único: Os acordos homologados na conciliação pré-processual deverão ser computados para todos os fins, inclusive estatísticos.

Art. 6º Na comunicação dos atos, no Sistema dos Juizados Especiais, deve ser utilizado preferencialmente o meio eletrônico ou correspondência com aviso de recebimento, dispensado o uso de carta precatória, mesmo entre Estados diversos da Federação, salvo para citação no Juizado Especial Criminal.

DOS CONCILIADORES E JUÍZES LEIGOS

Art. 7º Os conciliadores e juízes leigos são auxiliares da Justiça, recrutados, os primeiros, preferencialmente entre os bacharéis em direito e os últimos, entre advogados com mais de 2 (dois) anos de experiência.

§ 1º Os Tribunais de Justiça deverão providenciar capacitação adequada, periódica e gratuita de seus conciliadores e juízes leigos.

§ 2º A lotação de conciliadores e de juízes leigos será proporcional ao número de feitos distribuídos em cada unidade judiciária.

§ 3º Os conciliadores e juízes leigos, quando remunerados ou indenizados a qualquer título, serão recrutados por meio de processo seletivo público de provas e títulos, observados os princípios contidos no art. 37 da Constituição Federal.

§ 4º O exercício das funções de conciliador e de juiz leigo, considerado de relevante caráter público, sem vínculo empregatício ou estatutário, é temporário e pressupõe a capacitação prévia por curso ministrado de forma obrigatória, periódica e gratuita pelo Tribunal de Justiça, facultando-se ao interessado obter a capacitação junto a cursos reconhecidos pelo Tribunal da respectiva unidade da federação.

§ 5º A remuneração dos conciliadores e juizes leigos, quando houver, não poderá ultrapassar, quanto aos primeiros, o menor vencimento base de cargo de segundo grau de escolaridade e quanto aos segundos, o de terceiro grau de escolaridade, ambos do primeiro grau de jurisdição do Tribunal de Justiça, vedada qualquer outra equiparação, ressalvada lei local em sentido diverso.

§ 6º O desligamento do conciliador e do juiz leigo dar-se-á *ad nutum* por iniciativa do juiz da unidade onde exerça a função.

DAS TURMAS RECURSAIS

Art. 8º A Turma Recursal do Sistema dos Juizados Especiais constitui unidade dotada de servidores específicos e instalações apropriadas ao seu funcionamento, podendo ser regionalizada.

Art. 9º A Turma Recursal do Sistema dos Juizados Especiais é composta por, no mínimo, três juizes de direito em exercício no primeiro grau de jurisdição, com mandato de 2 (dois) anos, integrada, preferencialmente, por juizes do Sistema dos Juizados Especiais de entrância final e presidida pelo juiz mais antigo na turma e, em caso de empate, o mais antigo na entrância.

§ 1º A Turma Recursal terá membros suplentes que substituirão os membros efetivos nos seus impedimentos e afastamentos.

§ 2º A designação dos juizes da Turma Recursal obedecerá aos critérios de antiguidade e merecimento.

§ 3º Para o critério de merecimento considerar-se-á inclusive a atuação no Sistema dos Juizados Especiais.

§ 4º É vedada a recondução, salvo quando não houver outro juiz na área de competência da Turma Recursal.

§ 5º A atuação dos juizes efetivos nas Turmas Recursais dar-se-á com prejuízo da jurisdição de sua Vara de origem, salvo decisão em contrário e motivada do órgão responsável pela designação.

§ 6º Na excepcional hipótese de atuação cumulativa no Órgão singular e na Turma Recursal, a produtividade do magistrado na Turma Recursal também será considerada para todos os fins.

§ 7º O número de turmas recursais será estabelecido pelo Tribunal de Justiça de acordo com a necessidade da prestação do serviço judiciário.

§ 8º Os Tribunais de Justiça, para garantir a estabilidade da jurisprudência e o bom funcionamento das Turmas, deverão:

I. Criar mecanismos que assegurem a não coincidência dos mandatos de metade dos integrantes das Turmas, com a prorrogação por seis meses, se necessário, de no máximo metade dos membros da primeira investidura.

II. Proporcionar periodicamente cursos de capacitação, inclusive em técnicas de julgamento colegiado.

Art. 10. Os Tribunais de Justiça deverão garantir o julgamento dos recursos em tempo inferior a 100 (cem) dias, contados da data do seu ingresso na Turma Recursal, e criar, quando necessário, novas Turmas Recursais, temporárias ou não.

§ 1º Com a criação de nova Turma Recursal em caráter definitivo, a distribuição será compensatória até a equiparação de acervo.

§ 2º Nas ações promovidas contra a Fazenda Pública, incumbe às Turmas Recursais dos Juizados o julgamento de recursos em ações ajuizadas a partir de 23 de junho de 2010 e que tramitam sob as regras da Lei n. 12.153/2009.

§ 3º Os recursos interpostos contra decisões proferidas em ações distribuídas contra a Fazenda Pública antes da vigência da Lei nº 12.153/2009 não serão redistribuídos às Turmas Recursais do Sistema dos Juizados.

§ 4º A distribuição de recursos deverá ocorrer em prazo inferior à 15 (quinze) dias.

§ 5ª Havendo demandas repetitivas, e não sendo o caso de remessa das peças ao Ministério Público para a propositura de ação civil coletiva, o Juiz do Juizado Especial solicitará às Turmas Recursais e, quando for o caso, à Turma de Uniformização, o julgamento prioritário da matéria, a fim de uniformizar o entendimento a respeito e de possibilitar o planejamento do serviço judiciário.

DA UNIFORMIZAÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DE LEI

Art. 11. Nas unidades da Federação onde houver mais de uma Turma Recursal dos Juizados Especiais os Tribunais de Justiça deverão garantir o funcionamento da Turma de Uniformização destinada a dirimir divergência entre decisões proferidas por Turmas Recursais do Sistema dos Juizados Especiais.

§ 1º A designação do desembargador que presidirá a Turma de Uniformização recairá, preferencialmente, sobre um dos componentes da Coordenação do Sistema dos Juizados Especiais.

§ 2º Nos Estados que possuem mais de duas Turmas Recursais, a Turma de Uniformização será reunida com apenas um representante eleito por cada uma das turmas recursais da respectiva unidade da Federação.

§ 3º As reuniões poderão ser realizadas por meio eletrônico.

§ 4º A decisão da Turma de Uniformização será tomada pelo voto da maioria absoluta dos seus membros, votando o Presidente no caso de empate.

Art. 12. Caberá pedido de uniformização de interpretação de lei quando houver divergência entre decisões proferidas por Turmas Recursais da mesma unidade da federação sobre questões de direito material.

§ 1º A divergência com jurisprudência já superada não enseja pedido de uniformização.

§ 2º O pedido será dirigido ao Presidente da Turma de Uniformização e interposto no prazo de 10 (dez) dias, contados da publicação da decisão que gerou a divergência, por petição escrita e assinada por advogado ou procurador judicial.

§ 3º Da petição constarão as razões, acompanhadas de prova da divergência, com indicação da respectiva fonte, mencionando, em qualquer caso, as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados.

§ 4º Protocolado o pedido na Secretaria da Turma Recursal de origem, esta intimará a parte contrária e, quando for o caso, o Ministério Público, para manifestação no prazo sucessivo de dez dias; após, encaminhará os autos ao Presidente da Turma de Uniformização.

§ 5º O regimento interno da Turma de Uniformização poderá prever delegação do juízo de admissibilidade do pedido de uniformização a juiz presidente de Turma Recursal.

§ 6º O Presidente da Turma de Uniformização, ou o Presidente da Turma Recursal por delegação, decidirá em 10 (dez) dias, admitindo ou não o pedido.

§ 7º Na hipótese de inadmissão pelo Presidente da Turma Recursal, cabe pedido de reapreciação nos mesmos autos, no prazo de dez dias, que será decidido pelo Presidente da Turma de Uniformização em caráter terminativo.

§ 8º Tratando-se de divergência preexistente ao recurso inominado ou à apelação caberá à parte indicar a sua ocorrência nas razões do próprio recurso inominado ou da apelação, ou nas respectivas contrarrazões, a fim de que a Turma julgadora aprecie a questão.

§ 9º Na hipótese do § 8º, ou mesmo de ofício se a divergência preexistente não for noticiada por qualquer das partes, poderá o relator, antes de iniciar o julgamento do recurso inominado ou da apelação, submeter a questão à apreciação da Turma, que decidirá, em caráter terminativo.

Art. 13. O pedido de uniformização não será conhecido quando:

I - Versar sobre matéria já decidida pela Turma de Uniformização;

II - Não explicitar as circunstâncias que identifiquem ou assemelham os casos confrontados;

III - Estiver desacompanhado da prova da divergência; e

IV – A matéria objeto da divergência for preexistente ao recurso inominado ou à apelação e a parte interessada não observar o disposto no § 8º do artigo 12 deste Provimento.

Art. 14. Admitido o processamento do pedido, os autos serão encaminhados para distribuição e julgamento pela Turma de Uniformização, no prazo de 30 (trinta) dias.

Parágrafo único: Poderá o Presidente da Turma de Uniformização conceder, de ofício ou a requerimento do interessado, *ad referendum* do Plenário, medida liminar para determinar o sobrestamento, na origem, dos processos e recursos nos quais a matéria objeto da divergência esteja presente, até o pronunciamento da Turma de Uniformização.

Art. 15. Quando houver multiplicidade de pedidos de uniformização de interpretação de lei com fundamento em idêntica questão de direito material, caberá ao Presidente da Turma de Uniformização selecionar um ou mais representativos da controvérsia, para remessa a julgamento, e sobrestar os demais até o pronunciamento desta.

Art. 16. Reconhecida a divergência, a Turma de Uniformização dará a interpretação a ser adotada pelas Turmas Recursais, que prosseguirão no julgamento dos processos suspensos e declararão prejudicados aqueles que sustentam tese contrária.

Art. 17. A decisão da Turma de Uniformização será publicada e veiculada por meio eletrônico para cumprimento, sem prejuízo de sua comunicação pelo diário oficial.

Parágrafo único. Os Tribunais deverão manter banco de dados atualizado dos julgados da Turma de Uniformização.

Art. 18. Pelo voto de no mínimo 2/3 dos seus integrantes, de ofício ou mediante proposta de Turma Recursal, a Turma de Uniformização poderá rever o seu entendimento.

DOS JUIZADOS ESPECIAIS DA FAZENDA PÚBLICA

Art. 19. Os Juizados Especiais da Fazenda Pública são órgãos da justiça comum dos Estados e do Distrito Federal e integrantes do Sistema dos

Juizados Especiais, presididos por juiz de direito e dotados de secretaria e de servidores específicos para conciliação, processo, julgamento e execução, nas causas de sua competência, na forma estabelecida pela Lei nº 12.153/2009.

Parágrafo único: Os serviços de cartório e as conciliações pré-processuais poderão ser prestados, e as audiências realizadas, em bairros ou cidades pertencentes à comarca, ocupando, quando necessário, instalações de prédios públicos, de acordo com audiências previamente anunciadas.

Art. 20. Os Tribunais de Justiça, enquanto não instalados Juizados da Fazenda Pública autônomos ou adjuntos, designarão, dentre as Varas da Fazenda Pública existentes, as que atenderão as demandas de competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, observado o disposto nos artigos 22 e 23 da mesma Lei e o art. 14 da Lei n. 9.099/1995.

Art. 21. Nas comarcas onde não houver Vara da Fazenda Pública, a designação recairá sobre Vara diversa, que deverá observar, fundamentadamente, critérios objetivos, evitando-se congestionamento.

§ 1º Os processos da competência da Lei n. 12.153/2009, distribuídos após a sua vigência, ainda que tramitem junto a Vara Comum, observarão o rito especial.

§ 2º Os Juizados Especiais da Fazenda Pública que funcionarem como unidades autônomas deverão adotar o processo eletrônico desde a sua instalação, salvo justificativa expressa em sentido diverso e que deverá ser instruída com projeto para a implementação do processo eletrônico.

Art. 22. É vedada a remessa aos Juizados Especiais da Fazenda Pública das demandas ajuizadas até a data de sua instalação, assim como as ajuizadas fora do Juizado Especial por força do disposto no artigo anterior.

Parágrafo único. A partir da vigência da Lei n.º 12153/2009, o cumprimento da sentença ou acórdão proferido na justiça ordinária em processo distribuído antes de sua vigência, mas cujo rito seja compatível com aquele previsto no seu art. 13, adotará o procedimento nele estabelecido.

DA REPRESENTAÇÃO DOS RÉUS E DA COMUNICAÇÃO DOS ATOS

Art. 23. Os representantes judiciais dos réus presentes à audiência poderão conciliar, transigir ou desistir nos processos da competência dos Juizados Especiais da Fazenda Pública, nos termos e nas hipóteses previstas na lei do respectivo ente da federação.

§ 1º A representação judicial da Fazenda Pública, inclusive das autarquias, fundações e empresas públicas, por seus procuradores ou advogados ocupantes de cargos efetivos dos respectivos quadros, independe da apresentação do instrumento de mandato.

§ 2º Os Estados, os Municípios, suas autarquias, fundações e empresas públicas poderão designar para a audiência cível de causa de até 60 salários mínimos, por escrito, representantes com poderes para conciliar, transigir ou desistir nos processos de competência dos Juizados Especiais, advogados ou não.

Art. 24. O empresário individual, as microempresas e as empresas de pequeno porte poderão ser representados por preposto credenciado, munido de carta de preposição com poderes para transigir, sem necessidade de vínculo empregatício.

Art. 25. Na comunicação dos atos, no Sistema dos Juizados Especiais, deve ser utilizado preferencialmente o meio eletrônico, com o devido credenciamento dos destinatários, ou correspondência com aviso de recebimento quando o destinatário for pessoa física ou pessoa jurídica de direito privado, vedado o uso de carta precatória, salvo para citação no Juizado Especial Criminal.

DAS OBRIGAÇÕES DE PEQUENO VALOR

Art. 26 São obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, as que tenham como limite o estabelecido na lei estadual e nas leis municipais.

§1º As obrigações de pequeno valor pagas independentemente de precatório terão como limite mínimo o maior valor de benefício do Regime Geral da Previdência Social, nos termos do § 4º do art. 100 da Constituição Federal.

§ 2º Até que se dê a publicação das leis de que trata o *caput*, nos termos do § 2º do art. 13, da Lei n. 12.153/2009, os valores máximos a serem pagos independentemente de precatório serão:

a) 40 (quarenta) salários mínimos, quanto ao Estado (ou Distrito Federal, no caso de lei federal);

b) 30 (trinta) salários mínimos, quanto aos Municípios.

DISPOSIÇÕES FINAIS

Art. 27. Na hipótese de disposição deste Provimento conflitar com norma de lei estadual que discipline o mesmo tema de forma diversa, prevalecerá, quanto à matéria em conflito, a lei estadual. A mesma regra será observada quanto a disposição disciplinada de forma diversa em lei federal que trate do Juizado do Distrito Federal .

Parágrafo único: Caso seja verificada a situação disciplinada no *caput* deste artigo, o Tribunal de Justiça deverá comunicar a ocorrência a esta Corregedoria Nacional, no prazo de 10 (dez) dias.

Art. 28. Este Provimento entra em vigor na data de sua publicação.

Brasília, 05 de setembro de 2012.


MINISTRA ELIANA CALMON
Corregedora Nacional de Justiça



ENUNCIADOS

FONAJE



**ENUNCIADOS ATUALIZADOS ATÉ O XXX FORÚM
NACIONAL DE JUIZADOS ESPECIAIS
16 a 18 de novembro de 2011 – São Paulo/SP**

**NÃO HOUE NOVOS ENUNCIADOS NO XXXI FONAJE
16 A 18 DE MAIO DE 2012 - TERESINA/PI**

ENUNCIADOS CÍVEIS

ENUNCIADO 1 - O exercício do direito de ação no Juizado Especial Cível é facultativo para o autor.

ENUNCIADO 2 - SUBSTITUÍDO pelo ENUNCIADO 58.

ENUNCIADO 3 - Lei local não poderá ampliar a competência do Juizado Especial.

ENUNCIADO 4 - Nos Juizados Especiais só se admite a ação de despejo prevista no art. 47, inciso III, da Lei 8.245/1991.

ENUNCIADO 5 - A correspondência ou contra-fé recebida no endereço da parte é eficaz para efeito de citação, desde que identificado o seu recebedor.

ENUNCIADO 6 - Não é necessária a presença do Juiz Togado ou Leigo na Sessão de Conciliação.

ENUNCIADO 7 - A sentença que homologa o laudo arbitral é irrecorrível.

ENUNCIADO 8 - As ações cíveis sujeitas aos procedimentos especiais não são admissíveis nos Juizados Especiais.

ENUNCIADO 9 - O condomínio residencial poderá propor ação no Juizado Especial, nas hipóteses do art. 275, inciso II, item b, do Código de Processo Civil.

ENUNCIADO 10 - A contestação poderá ser apresentada até a audiência de Instrução e Julgamento.

ENUNCIADO 11 - Nas causas de valor superior a vinte salários mínimos, a ausência de contestação, escrita ou oral, ainda que presente o réu, implica revelia.

ENUNCIADO 12 - A perícia informal é admissível na hipótese do art. 35 da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 13 - Os prazos processuais nos Juizados Especiais Cíveis, contam-se da data da intimação ou ciência do ato respectivo, e não da juntada do comprovante da intimação, observando-se as regras de contagem do CPC ou do Código Civil, conforme o caso. (Nova Redação aprovada no XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 14 - Os bens que guarnecem a residência do devedor, desde que não essenciais a habitabilidade, são penhoráveis.

ENUNCIADO 15 - Nos Juizados Especiais não é cabível o recurso de agravo, exceto nas hipóteses dos artigos 544 e 557 do CPC. (Modificado no XXI Encontro – Vitória/ ES).

ENUNCIADO 16 - (CANCELADO).

ENUNCIADO 17 - É vedada a acumulação das condições de preposto e advogado, na mesma pessoa (arts. 35, I e 36, II, da Lei 8.906/1994, c/c art. 23 do Código de Ética e disciplina da OAB) (SUBSTITUÍDO no XIX Encontro – Aracaju/SE pelo ENUNCIADO 98).

ENUNCIADO 18 - (CANCELADO)

ENUNCIADO 19 - A audiência de conciliação, na execução de título executivo extrajudicial, é obrigatória e o executado, querendo embargar, deverá fazê-lo nesse momento (art. 53, parágrafos 1º e 2º). Revogar, já que do próprio mandado pode constar a oportunidade para o parcelamento. (CANCELADO XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 20 - O comparecimento pessoal da parte às audiências é obrigatório. A pessoa jurídica poderá ser representada por preposto.

ENUNCIADO 21 - Não são devidas custas quando opostos embargos do devedor, salvo quando julgados improcedentes os embargos. (Cancelado no XXI Encontro – Vitória/ ES)

ENUNCIADO 22 - A multa cominatória é cabível desde o descumprimento da tutela antecipada, nos casos dos incisos V e VI, do art 52, da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 23 - A multa cominatória não é cabível nos casos do art.53 da Lei 9.099/95. (Cancelado no XXI Encontro -Vitória/ ES)

ENUNCIADO 24 - A multa cominatória, em caso de obrigação de fazer ou não fazer, deve ser estabelecida em valor fixo diário. (Cancelado no XXI Encontro -Vitória/ ES)

ENUNCIADO 25 – CANCELADO (ALTERADO PELO **ENUNCIADO 144**, no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010).

ENUNCIADO 26 - São cabíveis a tutela acautelatória e a antecipatória nos Juizados Especiais Cíveis. (nova redação no Fonaje Florianópolis/SC);

ENUNCIADO 27 - Na hipótese de pedido de valor até 20 salários mínimos, é admitido pedido contraposto no valor superior ao da inicial, até o limite de 40 salários mínimos, sendo obrigatória a assistência de advogados às partes.

ENUNCIADO 28 - Havendo extinção do processo com base no inciso I, do art. 51, da Lei 9.099/1995, é necessária a condenação em custas.

ENUNCIADO 29 - (CANCELADO)

ENUNCIADO 30 - É taxativo o elenco das causas previstas no art. 3º da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 31 - É admissível pedido contraposto no caso de ser a parte ré pessoa jurídica.

ENUNCIADO 32 - (SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 139** no XXVIII FONAJE – BA).

ENUNCIADO 33 - É dispensável a expedição de carta precatória nos Juizados Especiais Cíveis, cumprindo-se os atos nas demais comarcas, mediante

via postal, por ofício do Juiz, fax, telefone ou qualquer outro meio idôneo de comunicação.

ENUNCIADO 34 - (CANCELADO)

ENUNCIADO 35 - Finda a instrução, não são obrigatórios os debates orais.

ENUNCIADO 36 - A assistência obrigatória prevista no art. 9º da Lei 9.099/1995 tem lugar a partir da fase instrutória, não se aplicando para a formulação do pedido e a sessão de conciliação.

ENUNCIADO 37 - Em exegese ao art. 53, § 4º, da Lei 9.099/1995, não se aplica ao processo de execução o disposto no art. 18, § 2º, da referida lei, sendo autorizados o arresto e a citação editalícia quando não encontrado o devedor, observados, no que couber, os arts. 653 e 654 do Código de Processo Civil. (Nova Redação aprovada no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 38 - A análise do art. 52, IV, da Lei 9.099/1995, determina que, desde logo, expeça-se o mandado de penhora, depósito, avaliação e intimação, inclusive da eventual audiência de conciliação designada, considerando-se o executado intimado com a simples entrega de cópia do referido mandado em seu endereço, devendo, nesse caso, ser certificado circunstanciadamente.

ENUNCIADO 39 - Em observância ao art. 2º da Lei 9.099/1995, o valor da causa corresponderá à pretensão econômica objeto do pedido.

ENUNCIADO 40 - O conciliador ou juiz leigo não está incompatibilizado nem impedido de exercer a advocacia, exceto perante o próprio Juizado Especial em que atue ou se pertencer aos quadros do Poder Judiciário.

ENUNCIADO 41 - A correspondência ou contra-fé recebida no endereço do advogado é eficaz para efeito de intimação, desde que identificado o seu recebedor. (Nova Redação aprovada no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 42 - O preposto que comparece sem Carta de Preposição obriga-se a apresentá-la, no prazo que for assinado, para a validade de eventual acordo. Não formalizado o acordo, incidem, de plano, os efeitos da revelia. (SUBSTITUÍDO no XIX Encontro – Aracaju/SE pelo **ENUNCIADO 99**).

ENUNCIADO 43 - Na execução do título judicial definitivo, ainda que não localizado o executado, admite-se a penhora de seus bens, dispensado o arresto. A intimação de penhora observará o disposto no artigo 19, § 2º, da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 44 - No âmbito dos Juizados Especiais, não são devidas despesas para efeito do cumprimento de diligências, inclusive, quando da expedição de cartas precatórias.

ENUNCIADO 45 - SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 75**.

ENUNCIADO 46 - A fundamentação da sentença ou do acórdão poderá ser feita oralmente, com gravação por qualquer meio, eletrônico ou digital, consignando-se apenas o dispositivo na ata. (Redação Alterada no XIV Encontro - São Luis/MA)

ENUNCIADO 47 - SUBSTITUÍDO PELO **ENUNCIADO 135**. (Aprovado no XXVII FONAJE - Palmas/TO - 26 a 28 de maio de 2010)

ENUNCIADO 48 - O disposto no parágrafo 1º do art. 9º da Lei 9.099/1995 é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. (Nova Redação aprovada no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 49 - As empresas de pequeno porte não poderão ser autoras nos Juizados Especiais. (Cancelado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 50 - Para efeito de alçada, em sede de Juizados Especiais, tomar-se-á como base o salário mínimo nacional.

ENUNCIADO 51 - Os processos de conhecimento contra empresas sob liquidação extrajudicial, concordata ou recuperação judicial devem prosseguir até a sentença de mérito, para constituição do título executivo judicial, possibilitando a parte habilitar o seu crédito, no momento oportuno, pela via própria. (Nova Redação no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 52 - Os embargos à execução poderão ser decididos pelo juiz leigo, observado o art. 40 da Lei nº 9.099/1995.

ENUNCIADO 53 - Deverá constar da citação a advertência, em termos claros, da possibilidade de inversão do ônus da prova.

ENUNCIADO 54 - A menor complexidade da causa para a fixação da competência é aferida pelo objeto da prova e não em face do direito material.

ENUNCIADO 55 - SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 76**.

ENUNCIADO 56 - (CANCELADO).

ENUNCIADO 57 - (CANCELADO).

ENUNCIADO 58 - Substitui o **ENUNCIADO 2** - As causas cíveis enumeradas no art. 275 II, do CPC admitem condenação superior a 40 salários mínimos e sua respectiva execução, no próprio Juizado.

ENUNCIADO 59 - Admite-se o pagamento do débito por meio de desconto em folha de pagamento, após anuência expressa do devedor e em percentual que reconheça não afetar sua subsistência e a de sua família, atendendo sua comodidade e conveniência pessoal.

ENUNCIADO 60 - É cabível a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, inclusive na fase de execução. (Redação alterada no XIII Encontro – Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 61 - (CANCELADO em razão da redação do **ENUNCIADO 76** – XIII Encontro/MS)

ENUNCIADO 62 - Cabe exclusivamente às Turmas Recursais conhecer e julgar o mandado de segurança e o habeas corpus impetrados em face de atos judiciais oriundos dos Juizados Especiais.

ENUNCIADO 63 - Contra decisões das Turmas Recursais são cabíveis somente os embargos declaratórios e o Recurso Extraordinário.

ENUNCIADO 64 - (CANCELADO no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ)

ENUNCIADO 65 - (CANCELADO no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ)

ENUNCIADO 66 - É possível a adjudicação do bem penhorado em execução de título extrajudicial, antes do leilão, desde que, comunicado do pedido, o executado não se oponha, no prazo de 10 dias. (Cancelado no XXI Encontro – Vitória/ES em razão do artigo 685-A do CPC e pela revogação dos arts. 714 e 715 do CPC.)

ENUNCIADO 67 – (Nova Redação - **ENUNCIADO 91** aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ) – Redação original: O conflito de competência entre juízes de Juizados Especiais vinculados à mesma Turma Recursal será decidido por esta.

ENUNCIADO 68 - Somente se admite conexão em Juizado Especial Cível quando as ações puderem submeter-se à sistemática da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 69 - As ações envolvendo danos morais não constituem, por si só, matéria complexa.

ENUNCIADO 70 - As ações nas quais se discute a ilegalidade de juros não são complexas para o fim de fixação da competência dos Juizados Especiais, exceto quando exigirem perícia contábil (Nova Redação - Aprovada no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADO 71 - É cabível a designação de audiência de conciliação em execução de título judicial.

ENUNCIADO 72 – (ALTERADO PELO **ENUNCIADO 148**, POR UNANIMIDADE, NO XXIX FONAJE – MS, 25 a 27 de maio de 2011).

ENUNCIADO 73 - As causas de competência dos Juizados Especiais em que forem comuns o objeto ou a causa de pedir poderão ser reunidas para efeito de instrução, se necessária, e julgamento.

ENUNCIADO 74 - A prerrogativa de foro na esfera penal não afasta a competência dos Juizados Especiais Cíveis.

ENUNCIADO 75 - Substitui o **ENUNCIADO 45** - A hipótese do § 4º, do 53, da Lei 9.099/1995, também se aplica às execuções de título judicial, entregando-se ao exequente, no caso, certidão do seu crédito, como título para futura execução, sem prejuízo da manutenção do nome do executado no Cartório Distribuidor. (Nova Redação aprovada no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 76 - Substitui o **ENUNCIADO 55** - No processo de execução, esgotados os meios de defesa e inexistindo bens para a garantia do débito, expede-se a pedido do exequente certidão de dívida para fins de inscrição no serviço de Proteção ao Crédito - SPC e SERASA, sob pena de responsabilidade.

ENUNCIADO 77 – O advogado cujo nome constar do termo de audiência estará habilitado para todos os atos do processo, inclusive para o recurso (Aprovado no XI Encontro, em Brasília-DF).

ENUNCIADO 78 – O oferecimento de resposta, oral ou escrita, não dispensa o comparecimento pessoal da parte, ensejando, pois, os efeitos da revelia (Aprovado no XI Encontro, em Brasília-DF).

ENUNCIADO 79 – Designar-se-á hasta pública única, se o bem penhorado não atingir valor superior a sessenta salários mínimos (Aprovado no XI Encontro, em Brasília-DF - Alteração aprovada no XXI Encontro- Vitória/ES)

ENUNCIADO 80 – O recurso Inominado será julgado deserto quando não houver o recolhimento integral do preparo e sua respectiva comprovação pela parte, no prazo de 48 horas, não admitida a complementação intempestiva (art. 42, § 1º, da Lei 9.099/1995). (Aprovado no XI Encontro, em Brasília-DF – Alteração aprovada no XII Encontro – Maceió-AL).

ENUNCIADO 81 – A arrematação e a adjudicação podem ser impugnadas, no prazo de cinco dias do ato, por simples pedido. (Aprovado no XII Encontro, Maceió-AL- Alteração aprovada no XXI Encontro- Vitória/ES)

ENUNCIADO 82 - Nas ações derivadas de acidentes de trânsito a demanda poderá ser ajuizada contra a seguradora, isolada ou conjuntamente com os demais coobrigados. (Aprovado no XIII Encontro, Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 83 - A pedido do credor, a penhora de valores depositados em bancos poderá ser feita independentemente de a agência situar-se no juízo da execução. (Aprovado no XIV Encontro – São Luis/MA) (Revogado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 84 (nova redação) - Compete ao Presidente da Turma Recursal o juízo de admissibilidade do Recurso Extraordinário, salvo disposição em contrário. (Aprovado no XIV Encontro – São Luis/MA, nova redação aprovada no XXII Encontro – Manaus/AM).

ENUNCIADO 85 - O prazo para recorrer da decisão de Turma Recursal fluirá da data do julgamento. (Aprovado no XIV Encontro – São Luis/MA).

ENUNCIADO 86 – Os prazos processuais nos procedimentos sujeitos ao rito especial dos Juizados Especiais não se suspendem e nem se interrompem. (Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC-. Nova redação aprovada no XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 87 - A Lei 10.259/2001 não altera o limite da alçada previsto no artigo 3º, inciso I, da Lei 9099/1995 (Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 88 - Não cabe recurso adesivo em sede de Juizado Especial, por falta de expressa previsão legal (Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 89 - A incompetência territorial pode ser reconhecida de ofício no sistema de juizados especiais cíveis (Aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 90 – A desistência do autor, mesmo sem a anuência do réu já citado, implicará na extinção do processo sem julgamento do mérito, ainda que tal ato se dê em audiência de instrução e julgamento (Aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 91 – (Substitui o **ENUNCIADO 67**) O conflito de competência entre juízes de Juizados Especiais vinculados à mesma Turma Recursal será decidido por esta. Inexistindo tal vinculação, será decidido pela Turma Recursal para a qual for distribuído (Aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ, nova redação aprovado no XXII Encontro – Manaus/ AM).

ENUNCIADO 92 – Nos termos do art. 46 da Lei nº 9099/1995, é dispensável o relatório nos julgamentos proferidos pelas Turmas Recursais (Aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 93 – (SUBSTITUÍDO PELO **ENUNCIADO 140** NO XXVIII FONAJE-BA).

ENUNCIADO 94 – É cabível, em Juizados Especiais Cíveis, a propositura de ação de revisão de contrato, inclusive quando o autor pretenda o parcelamento de dívida, observado o valor de alçada, exceto quando exigir perícia contábil (Aprovado no XVIII Encontro – Goiânia/GO - Nova Redação - Aprovada no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADO 95 – Finda a audiência de instrução, conduzida por Juiz Leigo, deverá ser apresentada a proposta de sentença ao Juiz Togado em até dez dias, intimadas as partes no próprio termo da audiência para a data da leitura da sentença. (Aprovado no XVIII Encontro – Goiânia/GO).

ENUNCIADO 96 – A condenação do recorrente vencido, em honorários advocatícios, independe da apresentação de contra-razões. (Aprovado no XVIII Encontro – Goiânia/GO).

ENUNCIADO 97 – O artigo 475, “j” do CPC – Lei 11.323/2005 – aplica-se aos Juizados Especiais, ainda que o valor da multa somado ao da execução ultrapasse o valor de 40 salários mínimos (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 98 - Substitui o **ENUNCIADO 17** - É vedada a acumulação SIMULTÂNEA das condições de preposto e advogado na mesma pessoa (art. 35, I e 36, II da Lei 8906/1994 combinado com o art. 23 do Código de Ética e Disciplina da OAB) (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 99 - Substitui o **ENUNCIADO 42** - O preposto que comparece sem carta de preposição, obriga-se a apresentá-la no prazo que for assinado, para validade de eventual acordo, sob as penas dos artigos 20 e 51, I, da Lei nº 9099/1995, conforme o caso (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 100 - A penhora de valores depositados em banco poderá ser feita independentemente de a agência situar-se no Juízo da execução (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 101 - Aplica-se ao Juizado Especial o disposto no art. 285, a, do CPC (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 102 - O relator, nas Turmas Recursais Cíveis, em decisão monocrática, poderá negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em desacordo com Súmula ou jurisprudência dominante das Turmas Recursais ou de Tribunal Superior, cabendo recurso interno para a Turma Recursal, no prazo de cinco dias (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 103 - O relator, nas Turmas Recursais Cíveis, em decisão monocrática, poderá dar provimento a recurso se a decisão estiver em mani-

festos confronto com Súmula do Tribunal Superior ou Jurisprudência dominante do próprio Juizado, cabendo recurso interno para a Turma Recursal, no prazo de cinco dias (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 104 – (SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 142** no XXVIII Encontro da Bahia).

ENUNCIADO 105 - Caso o devedor, condenado ao pagamento de quantia certa, não o efetue no prazo de quinze dias, contados do trânsito em julgado, independentemente de nova intimação, o montante da condenação será acrescido de multa no percentual de 10% (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 106 - Havendo dificuldade de pagamento direto ao credor, ou resistência deste, o devedor, a fim de evitar a multa de 10%, deverá efetuar depósito perante o juízo singular de origem, ainda que os autos estejam na instância recursal (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 107 (nova redação): Nos acidentes ocorridos antes da MP 340/06, convertida na Lei nº 11.482/07, o valor devido do seguro obrigatório é de 40 (quarenta) salários mínimos, não sendo possível modificá-lo por Resolução do CNSP e/ou Susep (aprovado no XXVI Encontro – Fortaleza/CE – 25 a 27 de novembro de 2009).

ENUNCIADO 108 - A mera recusa ao pagamento de indenização decorrente de seguro obrigatório não configura dano moral (aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 109 – (CANCELADO no XXIX FONAJE – MS, 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 110 - (SUBSTITUÍDO PELO **ENUNCIADO 141** NO XXVIII FONAJE-BA).

ENUNCIADO 111- O condomínio, se admitido como autor, deve ser representado em audiência pelo síndico, ressalvado o disposto no § 2º do art. 1.348 do Código Civil. (Aprovado no XIX Encontro – São Paulo/SP- Nova Redação aprovada no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 112 - A intimação da penhora e avaliação realizada na pessoa do executado dispensa a intimação do advogado. Sempre que possível o oficial de Justiça deve proceder a intimação do executado no mesmo momento da constrição judicial (art.º 475, § 1º CPC). (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP)

ENUNCIADO 113 - As turmas recursais reunidas poderão, mediante decisão de dois terços dos seus membros, salvo disposição regimental em contrário, aprovar súmulas. (Aprovado no XIX Encontro – São Paulo/SP)

ENUNCIADO 114 - A gratuidade da justiça não abrange o valor devido em condenação por litigância de má-fé. (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP)

ENUNCIADO 115 - Indeferida a concessão do benefício da gratuidade da justiça requerido em sede de recurso, conceder-se-á o prazo de 48 horas para o preparo. (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP)

ENUNCIADO 116 - O Juiz poderá, de ofício, exigir que a parte comprove a insuficiência de recursos para obter a concessão do benefício da gratuidade da justiça (art. 5º, LXXIV, da CF), uma vez que a afirmação da pobreza goza apenas de presunção relativa de veracidade. (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP)

ENUNCIADO 117 - É obrigatória a segurança do Juízo pela penhora para apresentação de embargos à execução de título judicial ou extrajudicial perante o Juizado Especial. (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 118 - Quando manifestamente inadmissível ou infundado o recurso interposto, a turma recursal ou o relator em decisão monocrática condenará o recorrente a pagar multa de 1% e indenizar o recorrido no percentual de até 20% do valor da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor. (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 119 – (CANCELADO PELO **ENUNCIADO 147**, por maioria, no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 120 - A multa derivada de descumprimento de antecipação de tutela é passível de execução mesmo antes do trânsito em julgado da sentença. (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 121 - Os fundamentos admitidos para embargar a execução da sentença estão disciplinados no art. 52, inciso IX, da Lei 9.099/95 e não no artigo 475-L do CPC, introduzido pela Lei 11.232/05. (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 122 - É cabível a condenação em custas e honorários advocatícios na hipótese de não conhecimento do recurso inominado. (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 123 - O art. 191 do CPC não se aplica aos processos cíveis que tramitam perante o Juizado Especial. (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 124 - Das decisões proferidas pelas Turmas Recursais em mandado de segurança não cabe recurso ordinário. (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 125 - Nos juizados especiais, não são cabíveis embargos declaratórios contra acórdão ou súmula na hipótese do art. 46 da Lei nº 9.099/1995, com finalidade exclusiva de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário (Aprovado no XXI Encontro – Vitória/ES)

ENUNCIADO 126 - Em execução eletrônica de título extrajudicial, o título de crédito será digitalizado e o original apresentado até a sessão de conciliação ou prazo assinado, a fim de ser carimbado ou retido pela secretaria (Aprovado Fonaje Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 127 - O cadastro de que trata o art. 1.º, § 2.º, III, “b”, da Lei nº. 11.419/2006 deverá ser presencial e não poderá se dar mediante procuração, ainda que por instrumento público e com poderes especiais (Aprovado Fonaje Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 128 - Além dos casos de segredo de justiça e sigilo judicial, os documentos digitalizados em processo eletrônico somente serão disponibilizados aos sujeitos processuais, vedado o acesso a consulta pública fora da secretaria do juizado (Aprovado Fonaje Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 129 - Nos juizados especiais que atuem com processo eletrônico, ultimado o processo de conhecimento em meio físico, a execução dar-se-á de forma eletrônica, digitalizando as peças necessárias (Aprovado Fonaje Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 130 - Os documentos digitais que impliquem efeitos no meio não digital, uma vez materializados, terão a autenticidade certificada pelo Diretor de Secretaria ou Escrivão (Aprovado Fonaje Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 131 – As empresas públicas e sociedades de economia mista dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios podem ser demandadas nos Juizados Especiais. (Incluído no XXV FONAJE – São Luís)

ENUNCIADO 132 – (ALTERADO PELO **ENUNCIADO 144**, no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010).

ENUNCIADO 133 - O valor de alçada de 60 salários mínimos previsto no artigo 2º da Lei 12.153/09, não se aplica aos Juizados Especiais Cíveis, cujo limite permanece em 40 salários mínimos. (Aprovado no XXVII FONAJE – Palmas/TO – 26 a 28 de maio de 2010)

ENUNCIADO 134 – As inovações introduzidas pelo artigo 5º da Lei 12.153/09 não são aplicáveis aos Juizados Especiais Cíveis (Lei 9.099/95). (Aprovado no XXVII FONAJE – Palmas/TO – 26 a 28 de maio de 2010)

ENUNCIADO 135 (substitui o **ENUNCIADO 47**) – O acesso da microempresa ou empresa de pequeno porte no sistema dos juizados especiais depende da comprovação de sua qualificação tributária atualizada e documento fiscal referente ao negócio jurídico objeto da demanda. (Aprovado no XXVII FONAJE – Palmas/TO – 26 a 28 de maio de 2010)

ENUNCIADO 136 – O reconhecimento da litigância de má-fé poderá implicar em condenação ao pagamento de custas, honorários de advogado, multa e indenização nos termos dos artigos 55, caput, da Lei 9.099/95 e 18 do Código de Processo Civil”. (Aprovado no XXVII FONAJE – Palmas/TO – 26 a 28 de maio de 2010)

ENUNCIADO 137 - De acordo com a decisão proferida pela 3ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no Conflito de Competência 35.420, e considerando que o inciso II do art. 5º da Lei 12.153/09 é taxativo e não inclui ente da Administração Federal entre os legitimados passivos, não cabe, no Juizado Especial da Fazenda Pública ou no Juizado Estadual Cível, ação contra a União, suas empresas públicas e autarquias, nem contra o INSS. (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA – 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 138 - Nas comarcas onde não houver Juizado Especial da Fazenda Pública ou juizados adjuntos instalados, as ações serão propostas perante as Varas comuns que detêm competência para processar os feitos de interesse da Fazenda Pública ou perante aquelas designadas pelo Tribunal de Justiça, observando-se o procedimento previsto na Lei 12.153/09. (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA – 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 139 (substitui o **ENUNCIADO 32**) -“A exclusão da competência do Sistema dos Juizados Especiais quanto às demandas sobre direitos ou interesses difusos ou coletivos, dentre eles os individuais homogêneos, aplica-se tanto para as demandas individuais de natureza multitudinária quanto para as ações coletivas. Se, no exercício de suas funções, os juízes e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura da ação civil coletiva, remeterão peças ao MP para as providências cabíveis.” (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA – 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 140 (ALTERA o **ENUNCIADO 93**) - O bloqueio on-line de número será considerado para todos os efeitos como penhora, dispensando-se a lavratura do termo e intimando-se o devedor da constrição. (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA – 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 141 (ALTERA o **ENUNCIADO 110**) - A microempresa e a empresa de pequeno porte, quando autoras, devem ser representadas, inclusive em audiência, pelo empresário individual ou pelo sócio dirigente. (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA – 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 142 (ALTERA o **ENUNCIADO 104**): Na execução por título judicial o prazo para oferecimento de embargos será de quinze dias e fluirá da intimação da penhora. (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA – 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 143 (novo) - A decisão que põe fim aos embargos à execução de título judicial ou extrajudicial é sentença, contra a qual cabe apenas recurso inominado. (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 144 (ALTERA o **ENUNCIADO 132**): A multa cominatória não fica limitada ao valor de 40 salários mínimos, embora deva ser razoavelmente fixada pelo Juiz, obedecendo ao valor da obrigação principal, mais perdas

e danos, atendidas as condições econômicas do devedor. (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010)

ENUNCIADO 145 - A penhora não é requisito para a designação de audiência de conciliação na execução fundada em título extrajudicial. (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 146 - A pessoa jurídica que exerça atividade de factoring e de gestão de créditos e ativos financeiros, excetuando as entidades descritas no art. 8º, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.099/95, não será admitida a propor ação perante o Sistema dos Juizados Especiais (art. 3º, § 4º, VIII, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006). (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 147 - (cancela o **ENUNCIADO 119**) A constrição eletrônica de bens e valores poderá ser determinada de ofício pelo juiz. (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 148 - (altera o **ENUNCIADO 72**) Inexistindo interesse de incapazes, o Espólio pode ser parte nos Juizados Especiais Cíveis. (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 149 - Aprovado e transformado em **ENUNCIADO 02**, da Fazenda Pública. (Aprovado no XXIX FONAJE - MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 150 - Aprovado e transformado em **ENUNCIADO 03**, da Fazenda Pública. (Aprovado no XXIX FONAJE - MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 151 - (Aprovado e transformado em **ENUNCIADO 04**, da Fazenda Pública. Posteriormente CANCELADO pela aprovação do **ENUNCIADO 154** (depois transformado em 01, da Fazenda Pública no XXIX FONAJE - MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 152 - Aprovado e transformado em **ENUNCIADO 05**, da Fazenda Pública. (Aprovado no XXIX FONAJE - MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 153 - Aprovado e transformado em **ENUNCIADO 06**, da Fazenda Pública. (Aprovado no XXIX FONAJE - MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 154 (novo) - Aprovado e transformado em **ENUNCIADO**

01, da Fazenda Pública. (Aprovado no XXIX FONAJE - MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 155 - Admitem-se embargos de terceiro, no sistema dos juizados, mesmo pelas pessoas excluídas pelo parágrafo primeiro do art. 8 da Lei 9.099/95.(Aprovado no XXIX FONAJE - MS 25 a 27 de maio de 2011).

ENUNCIADO 156 (NOVO) - Na execução de título judicial, o prazo para oposição de embargos flui da data do depósito espontâneo, valendo este como termo inicial, ficando dispensada a lavratura de termo de penhora (Aprovado no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADO 157 (NOVO) - O disposto no artigo 294 do CPC não possui aplicabilidade nos Juizados Especiais Cíveis, o que confere ao autor a possibilidade de aditar seu pedido até o momento da AIJ (ou fase instrutória), sendo resguardado ao réu o respectivo direito de defesa (Aprovado no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADO 158 (NOVO) - O artigo 55 da Lei 9.099/95 só permite a condenação em sucumbência ao recorrente integralmente vencido (Aprovado no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADO 159 (NOVO) - Não existe omissão a sanar por meio de embargos de declaração quando o acórdão não enfrenta todas as questões arguidas pelas partes, desde que uma delas tenha sido suficiente para o julgamento do recurso (Aprovado no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADOS CRIMINAIS

ENUNCIADO 1 - A ausência injustificada do autor do fato à audiência preliminar implicará em vista dos autos ao Ministério Público para o procedimento cabível.

ENUNCIADO 2 - O Ministério Público, oferecida a representação em Juízo, poderá propor diretamente a transação penal, independentemente do comparecimento da vítima à audiência preliminar (Nova redação aprovada no XXI Encontro, Vitória/ES).

ENUNCIADO 3 - (CANCELADO no XXI Encontro - Vitória/ES - disposição temporária).

ENUNCIADO 4 - (SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 38**).

ENUNCIADO 5 - (SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 46**).

ENUNCIADO 6 - (SUBSTITUÍDO no XXI Encontro - Vitória/ES pelo **ENUNCIADO 86**).

ENUNCIADO 7 - (CANCELADO)

ENUNCIADO 8 - A multa deve ser fixada em dias-multa, tendo em vista o art. 92 da Lei 9.099/95, que determina a aplicação subsidiária dos Códigos Penal e de Processo Penal.

ENUNCIADO 9 - A intimação do autor do fato para a audiência preliminar deve conter a advertência da necessidade de acompanhamento de advogado e de que, na sua falta, ser-lhe-á nomeado Defensor Público.

ENUNCIADO 10 - Havendo conexão entre crimes da competência do Juízo do Especial e do Juízo Penal Comum, prevalece a competência deste.

ENUNCIADO 11 - (SUBSTITUÍDO no XIX Encontro – Aracaju/SE pelo **ENUNCIADO 80**).

ENUNCIADO 12 - (SUBSTITUÍDO no XV Encontro – Florianópolis/SC pelo **ENUNCIADO 64**).

ENUNCIADO 13 - É cabível o encaminhamento de proposta de transação por carta precatória (Nova redação aprovada no XXI Encontro, Vitória/ES).

ENUNCIADO 14 - (SUBSTITUÍDO no XIX Encontro – Aracaju/SE, pelo **ENUNCIADO 79**)

ENUNCIADO 15 - (SUBSTITUÍDO no XXI Encontro - Vitória/ES pelo **ENUNCIADO 87**).

ENUNCIADO 16 - Nas hipóteses em que a condenação anterior não gera reincidência, é cabível a suspensão condicional do processo.

ENUNCIADO 17 - É cabível, quando necessário, interrogatório por carta precatória, por não ferir os princípios que regem a Lei 9.099/95 (Nova redação aprovada no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 18 - Na hipótese de fato complexo, as peças de informação deverão ser encaminhadas à Delegacia Policial para as diligências necessárias. Retornando ao Juizado e sendo o caso do artigo 77, parágrafo 2.º, da Lei n. 9.099/95, as peças serão encaminhadas ao Juízo Comum.

ENUNCIADO 19 - (SUBSTITUÍDO no XII Encontro – Maceió/AL pelo **ENUNCIADO 48**).

ENUNCIADO 20 - A proposta de transação de pena restritiva de direitos é cabível, mesmo quando o tipo em abstrato só comporta pena de multa.

ENUNCIADO 21 - (CANCELADO).

ENUNCIADO 22 - Na vigência do sursis, decorrente de condenação por contravenção penal, não perderá o autor do fato o direito à suspensão condicional do processo por prática de crime posterior.

ENUNCIADO 23 - (CANCELADO)

ENUNCIADO 24 - (SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 54**).

ENUNCIADO 25 - O início do prazo para o exercício da representação do ofendido começa a contar do dia do conhecimento da autoria do fato, observado o disposto no Código de Processo Penal ou legislação específica. Qualquer manifestação da vítima que denote intenção de representar vale como tal para os fins do art. 88 da Lei 9.099/95.

ENUNCIADO 26 - (CANCELADO).

ENUNCIADO 27 - Em regra não devem ser expedidos ofícios para órgãos públicos, objetivando a localização de partes e testemunhas nos Juizados Criminais.

ENUNCIADO 28 - (CANCELADO – XVII Encontro – Curitiba/PR)

ENUNCIADO 29 - (SUBSTITUÍDO no XXI Encontro - Vitória/ES pelo **ENUNCIADO 88**).

ENUNCIADO 30 - (CANCELADO – Incorporado pela Lei n. 10.455/02)

ENUNCIADO 31 - O conciliador ou juiz leigo não está incompatibilizado nem impedido de exercer a advocacia, exceto perante o próprio Juizado Especial em que atue ou se pertencer aos quadros do Poder Judiciário.

ENUNCIADO 32 - O Juiz ordenará a intimação da vítima para a audiência de suspensão do processo como forma de facilitar a reparação do dano, nos termos do art. 89, parágrafo 1º, da Lei 9.099/95.

ENUNCIADO 33 - Aplica-se, por analogia, o artigo 49 do Código de Processo Penal no caso da vítima não representar contra um dos autores do fato.

ENUNCIADO 34 - Atendidas as peculiaridades locais, o termo circunstanciado poderá ser lavrado pela Polícia Civil ou Militar.

ENUNCIADO 35 – (SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 113** no XXVIII Encontro - Bahia).

ENUNCIADO 36 - (SUBSTITUÍDO no XXI Encontro - Vitória/ES pelo **ENUNCIADO 89**).

ENUNCIADO 37 - O acordo civil de que trata o art. 74 da Lei nº 9.099/1995 poderá versar sobre qualquer valor ou matéria (Nova Redação aprovada no XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 38 (Substitui o **ENUNCIADO 4**) - A Renúncia ou retratação colhida em sede policial será encaminhada ao Juizado Especial Criminal e, nos casos de violência doméstica, deve ser designada audiência para sua ratificação.

ENUNCIADO 39 - Nos casos de retratação ou renúncia do direito de representação que envolvam violência doméstica, o Juiz ou o conciliador deverá ouvir os envolvidos separadamente.

ENUNCIADO 40 - Nos casos de violência doméstica, recomenda-se que as partes sejam encaminhadas a atendimento por grupo de trabalho habilitado, inclusive como medida preparatória preliminar, visando a solução do conflito subjacente à questão penal e à eficácia da solução pactuada.

ENUNCIADO 41 - (CANCELADO)

ENUNCIADO 42 - A oitiva informal dos envolvidos e de testemunhas, colhida no âmbito do Juizado Especial Criminal, poderá ser utilizada como peça de informação para o procedimento.

ENUNCIADO 43 - O acordo em que o objeto for obrigação de fazer ou não fazer deverá conter cláusula penal em valor certo, para facilitar a execução cível.

ENUNCIADO 44 - No caso de transação penal homologada e não cumprida, o decurso do prazo prescricional provoca a declaração de extinção de punibilidade pela prescrição da pretensão executória.

ENUNCIADO 45 - (CANCELADO).

ENUNCIADO 46 - (CANCELADO - Incorporado pela Lei nº 11.313/06).

ENUNCIADO 47 - (SUBSTITUÍDO no XV Encontro – Florianópolis/SC pelo **ENUNCIADO 71**).

ENUNCIADO 48 - O recurso em sentido estrito é incabível em sede de Juizados Especiais Criminais.

ENUNCIADO 49 - (SUBSTITUÍDO no XXI Encontro - Vitória/ES pelo **ENUNCIADO 90**)

ENUNCIADO 50 - (CANCELADO no XI Encontro - Brasília-DF).

ENUNCIADO 51 - A remessa dos autos ao juízo comum, na hipótese do art. 66, parágrafo único, da Lei 9.099/95 (**ENUNCIADO 64**), exaure a competência do Juizado Especial Criminal, que não se restabelecerá com localização do acusado (Nova Redação aprovada no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 52 - A remessa dos autos ao juízo comum, na hipótese do art. 77, parágrafo 2º, da Lei 9099/95 (**ENUNCIADO 18**), exaure a competência do Juizado Especial Criminal, que não se restabelecerá ainda que afastada a complexidade.

ENUNCIADO 53 - No Juizado Especial Criminal, o recebimento da denúncia, na hipótese de suspensão condicional do processo, deve ser precedido da resposta prevista no art. 81 da Lei 9099/95.

ENUNCIADO 54 (Substitui o ENUNCIADO 24) - O processamento de medidas despenalizadoras, aplicáveis ao crime previsto no art. 306 da Lei nº 9503/97, por força do parágrafo único do art. 291 da mesma Lei, não compete ao Juizado Especial Criminal.

ENUNCIADO 55 - (CANCELADO no XI Encontro, em Brasília-DF).

ENUNCIADO 56 - Os Juizados Especiais Criminais não são competentes para conhecer, processar e julgar feitos criminais que versem sobre delitos com penas superiores a um ano ajuizados até a data em vigor da Lei n. 10.259/01 (Aprovado no XI Encontro – Brasília-DF).

ENUNCIADO 57 - (SUBSTITUÍDO no XIX Encontro – Aracaju/SE, pelo **ENUNCIADO 79**).

ENUNCIADO 58 - A transação penal poderá conter cláusula de renúncia à propriedade do objeto apreendido. (Aprovado no XIII Encontro – Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 59 - O juiz decidirá sobre a destinação dos objetos apreendidos e não reclamados no prazo do art. 123 do CPP. (Aprovado no XIII Encontro – Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 60 - Exceção da verdade e questões incidentais não afastam a competência dos Juizados Especiais, se a hipótese não for complexa. (Aprovado no XIII Encontro – Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 61 - O processamento de medida despenalizadora prevista no artigo 94 da Lei 10.741/03, não compete ao Juizado Especial Criminal. (Aprovado no XIV Encontro – São Luis/MA)

ENUNCIADO 62 - O Conselho da Comunidade poderá ser beneficiário da prestação pecuniária e deverá aplicá-la em prol da execução penal e de programas sociais, em especial daqueles que visem a prevenção da criminalidade. (Aprovado no XIV Encontro – São Luis/MA)

ENUNCIADO 63 - As entidades beneficiárias de prestação pecuniária, em contrapartida, deverão dar suporte à execução de penas e medidas alternativas. (Aprovado no XIV Encontro – São Luis/MA).

ENUNCIADO 64 - Verificada a impossibilidade de citação pessoal, ainda que a certidão do Oficial de Justiça seja anterior à denúncia, os autos serão remetidos ao juízo comum após o oferecimento desta (Nova redação aprovada no XXI Encontro, Vitória/ES).

ENUNCIADO 65 - alterado pelo **ENUNCIADO 109** (Aprovado no XXV FONAJE – São Luís, 27 a 29 de maio de 2009).

ENUNCIADO 66 - É direito do réu assistir à inquirição das testemunhas, antes de seu interrogatório, ressalvado o disposto no artigo 217 do Código de Processo Penal. No caso excepcional de o interrogatório ser realizado por precatória, ela deverá ser instruída com cópia de todos os depoimentos, de que terá ciência o réu (Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 67 – A possibilidade de aplicação de suspensão ou proibição de se obter a permissão ou a habilitação para dirigir veículos automotores por até cinco anos (art. 293 da Lei nº 9.503/97), perda do cargo, inabilitação para exercício de cargo, função pública ou mandato eletivo ou outra sanção diversa da privação da liberdade, não afasta a competência do Juizado Especial Criminal (Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 68 - É cabível a substituição de uma modalidade de pena restritiva de direitos por outra, aplicada em sede de transação penal, pelo juízo do conhecimento, a requerimento do interessado, ouvido o Ministério Público (Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 69 - (SUBSTITUÍDO no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ pelo **ENUNCIADO 74**)

ENUNCIADO 70 - O conciliador ou o juiz leigo podem presidir audiências preliminares nos Juizados Especiais Criminais, propondo conciliação e encaminhamento da proposta de transação (Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 71 - A expressão conciliação prevista no artigo 73 da Lei 9099/95 abrange o acordo civil e a transação penal, podendo a proposta do Ministério Público ser encaminhada pelo conciliador ou pelo juiz leigo, nos termos do artigo 76, § 3º, da mesma Lei (nova redação do **ENUNCIADO 47** - Aprovado no XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 72 - A proposta de transação penal e a sentença homologatória devem conter obrigatoriamente o tipo infracional imputado ao autor do fato, independentemente da capitulação ofertada no termo circunstanciado Aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ)

ENUNCIADO 73 - O juiz pode deixar de homologar transação penal em razão de atipicidade, ocorrência de prescrição ou falta de justa causa para a ação penal, equivalendo tal decisão à rejeição da denúncia ou queixa (Aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 74 (substitui o **ENUNCIADO 69**) - A prescrição e a decadência não impedem a homologação da composição civil (Aprovado no XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 75 - É possível o reconhecimento da prescrição da pretensão punitiva do Estado pela projeção da pena a ser aplicada ao caso concreto (Aprovado no XVII Encontro – Curitiba/PR).

ENUNCIADO 76 - A ação penal relativa à contravenção de vias de fato dependerá de representação (Aprovado no XVII Encontro – Curitiba/PR).

ENUNCIADO 77 - O juiz pode alterar a destinação das medidas penais indicadas na proposta de transação penal (Aprovado no XVIII Encontro – Goiânia/GO).

ENUNCIADO 78 - (SUBSTITUÍDO no XIX Encontro – Aracaju/SE pelo **ENUNCIADO 80**).

ENUNCIADO 79 (Substitui o **ENUNCIADO 14**) - É incabível o oferecimento de denúncia após sentença homologatória de transação penal em que não haja cláusula resolutive expressa, podendo constar da proposta que a sua homologação fica condicionada ao prévio cumprimento do avençado. O descumprimento, no caso de não homologação, poderá ensejar o prosseguimento do feito (Aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 80 - (Cancelado no XXIV Encontro – Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 81 - O relator, nas Turmas Recursais Criminais, em decisão monocrática, poderá negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível

vel, prejudicado, ou julgar extinta a punibilidade, cabendo recurso interno para a Turma Recursal, no prazo de cinco dias (Aprovado no XIX Encontro – Aracaju/SE)

ENUNCIADO 82 - O autor do fato previsto no art. 28 da Lei nº 11.343/06 deverá ser encaminhado à autoridade policial para as providências do art. 48, §2º da mesma Lei (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP)

ENUNCIADO 83 - Ao ser aplicada a pena de advertência, prevista no art. 28, I, da Lei nº 11.343/06, sempre que possível deverá o juiz se fazer acompanhar de profissional habilitado na questão sobre drogas (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 84 - Em caso de ausência injustificada do usuário de drogas à audiência de aplicação da pena de advertência, cabe sua condução coercitiva (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 85 - Aceita a transação penal, o autor do fato previsto no art. 28 da Lei nº 11.343/06 deve ser advertido expressamente para os efeitos previstos no parágrafo 6º do referido dispositivo legal (Aprovado no XX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 86 (Substitui o **ENUNCIADO 6**) - Em caso de não oferecimento de proposta de transação penal ou de suspensão condicional do processo pelo Ministério Público, aplica-se, por analogia, o disposto no art. 28 do CPP (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 87 (Substitui o **ENUNCIADO 15**) - O Juizado Especial Criminal é competente para a execução das penas ou medidas aplicadas em transação penal, salvo quando houver central ou vara de penas e medidas alternativas com competência específica (Aprovado - no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 88 (Substitui o **ENUNCIADO 29**) - Nos casos de violência doméstica, cuja competência seja do Juizado Especial Criminal, a transação penal e a suspensão do processo deverão conter, preferencialmente, medidas socioeducativas, entre elas acompanhamento psicossocial e palestras, visando à reeducação do infrator, evitando-se a aplicação de pena de multa e prestação pecuniária (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 89 (Substitui o **ENUNCIADO 36**) - Havendo possibilidade de solução de litígio de qualquer valor ou matéria subjacente à questão penal, o acordo poderá ser reduzido a termo no Juizado Especial Criminal e encaminhado ao juízo competente (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 90 (SUBSTITUÍDO pelo **ENUNCIADO 112** no XXVII Encontro – Palmas/TO).

ENUNCIADO 91 - É possível a redução da medida proposta, autorizada no art. 76, § 1º da Lei nº 9099/1995, pelo juiz deprecado (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 92 - É possível a adequação da proposta de transação penal ou das condições da suspensão do processo no juízo deprecado ou no juízo da execução, observadas as circunstâncias pessoais do beneficiário. (Nova redação, aprovada no XXII Encontro - Manaus/AM)

ENUNCIADO 93 - É cabível a expedição de precatória para citação, apresentação de defesa preliminar e proposta de suspensão do processo no juízo deprecado. Aceitas as condições, o juízo deprecado comunicará ao deprecante o qual, recebendo a denúncia, deferirá a suspensão, a ser cumprida no juízo deprecado (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 94 - A Lei nº 11.343/2006 não descriminalizou a conduta de posse ilegal de drogas para uso próprio (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 95 - A abordagem individualizada multidisciplinar deve orientar a escolha da pena ou medida dentre as previstas no art. 28 da Lei nº 11.343/2006, não havendo gradação no rol (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 96 - O prazo prescricional previsto no art. 30 da Lei nº 11.343/2006 aplica-se retroativamente aos crimes praticados na vigência da lei anterior (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 97 - É possível a decretação, como efeito secundário da sentença condenatória, da perda dos veículos utilizados na prática de crime ambiental da competência dos Juizados Especiais Criminais (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 98 - Os crimes previstos nos artigos 309 e 310 da Lei nº 9503/1997 são de perigo concreto (Aprovado no XXI Encontro - Vitória/ES).

ENUNCIADO 99 - Nas infrações penais em que haja vítima determinada, em caso de desinteresse desta ou de composição civil, deixa de existir justa causa para ação penal (Nova redação, aprovada no XXIII Encontro – Boa Vista/RR).

ENUNCIADO 100 - A procuração que instrui a ação penal privada, no Juízo do Especial Criminal, deve atender aos requisitos do art. 44 do CPP (Aprovado no XXII Encontro - Manaus/AM).

ENUNCIADO 101 - É irrecurável a decisão que defere o arquivamento de termo circunstanciado a requerimento do Ministério Público, devendo o relator proceder na forma do **ENUNCIADO 81** (Aprovado no XXII Encontro - Manaus/AM).

ENUNCIADO 102 – As penas restritivas de direito aplicadas em transação penal são fungíveis entre si (Aprovado no XXIII Encontro – Boa Vista/RR).

ENUNCIADO 103 – A execução administrativa da pena de multa aplicada na sentença condenatória poderá ser feita de ofício pela Secretaria do Juízo ou Central de Penas. (Aprovado no XXIV Encontro - Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 104 – A intimação da vítima é dispensável quando a sentença de extinção da punibilidade se embasar na declaração prévia de desinteresse na persecução penal. (Aprovado no XXIV Encontro - Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 105 – É dispensável a intimação do autor do fato ou do réu das sentenças que extinguem sua punibilidade. (Aprovado no XXIV Encontro - Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 106 – A audiência preliminar será sempre individual (Aprovado no XXIV Encontro - Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 107 – A advertência de que trata o art. 28, I da Lei n.º 11.343/06, uma vez aceita em transação penal pode ser ministrada a mais de um autor do fato ao mesmo tempo, por profissional habilitado, em ato designado para data posterior à audiência preliminar. (Aprovado no XXIV Encontro - Florianópolis/SC)

ENUNCIADO 108 - O Art. 396 do CPP não se aplica no Juizado Especial Criminal regido por lei especial (Lei nº. 9.099/95) que estabelece regra própria. (Aprovado no XXV FONAJE – São Luís/MA).

ENUNCIADO 109 - Altera o ENUNCIADO nº 65 - Nas hipóteses do artigo 363, § 1º e § 4º do Código de Processo Penal, aplica-se o parágrafo único do artigo 66 da Lei nº 9.099/95 (Aprovado no XXV FONAJE – São Luís/MA).

ENUNCIADO 110 - No Juizado Especial Criminal é cabível a citação com hora certa (Aprovado no XXV FONAJE – São Luís/MA).

ENUNCIADO nº 111 - O princípio da ampla defesa deve ser assegurado também na fase da transação penal (Aprovado no XXVII FONAJE – Palmas/TO).

ENUNCIADO nº 112 (Substituí o **ENUNCIADO 90**) - Na ação penal de iniciativa privada, cabem transação penal e a suspensão condicional do processo, mediante proposta do Ministério Público (Aprovado no XXVII FONAJE – Palmas/TO).

ENUNCIADO 113 (Modifica o **ENUNCIADO 35**) - Até a prolação da sentença é possível declarar a extinção da punibilidade do autor do fato pela renúncia expressa da vítima ao direito de representação ou pela conciliação (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010).

ENUNCIADO 114 - A Transação Penal poderá ser proposta até o final da instrução processual (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010).

ENUNCIADO 115 - A restrição de nova transação do art. 76 § 4º, da Lei 9.099/95, não se aplica ao crime do art. 28 da Lei 11343/2006 (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010).

ENUNCIADO 116 - Na Transação Penal deverão ser observados os princípios da justiça restaurativa, da proporcionalidade, da dignidade, visando a efetividade e adequação (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010),

ENUNCIADO 117 - A ausência da vítima na audiência, quando intimada ou não localizada, importará renúncia tácita à representação (Aprovado no XXVIII FONAJE – BA, 24 a 26 de novembro de 2010).

ENUNCIADO 118 - Somente a reincidência específica autoriza a exasperação da pena de que trata o parágrafo quarto do artigo 28 da lei 11.343/2006 (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011).

ENUNCIADO 119 - É possível a mediação no âmbito do Juizado Especial Criminal (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011).

ENUNCIADO 120 - O concurso de infrações de menor potencial ofensivo não afasta a competência do Juizado Especial Criminal, ainda que o somatório das penas, em abstrato, ultrapasse dois anos (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011).

ENUNCIADO 121 (NOVO): As medidas cautelares previstas no art. 319 do CPP e suas consequências, à exceção da fiança, são aplicáveis às infrações penais de menor potencial ofensivo para as quais a lei cominar em tese pena privativa da liberdade (Aprovado no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADOS DA FAZENDA PÚBLICA

ENUNCIADO 01: Aplicam-se aos Juizados Especiais da Fazenda Pública, no que couber, os Enunciados dos Juizados Especiais Cíveis. (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 02: É cabível, nos Juizados Especiais da Fazenda Pública, o litisconsórcio ativo, ficando definido, para fins de fixação da competência, o valor individualmente considerado de até 60 salários mínimos. (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 03: Não há prazo diferenciado para a Defensoria Pública no âmbito dos Juizados Especiais da Fazenda Pública. (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 04: (CANCELADO PELA APROVAÇÃO DO **ENUNCIADO 01** no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 05: É de 10 dias o prazo de recurso contra decisão que deferir

tutela antecipada em face da Fazenda Pública (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011 - Nova Redação - Aprovada no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).

ENUNCIADO 06: Vencida a Fazenda Pública, quando recorrente, a fixação de honorários advocatícios deve ser estabelecida de acordo com o § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil, de forma equitativa pelo juiz. (Aprovado no XXIX FONAJE – MS 25 a 27 de maio de 2011)

ENUNCIADO 07 (NOVO): O sequestro previsto no § 1º do artigo 13 da Lei nº 12.153/09 também poderá ser feito por meio do bacenjud, ressalvada a hipótese de precatório (Aprovado no XXX FONAJE – SP 16 a 18 de novembro de 2011).