



Tribunal de Justiça
do Estado Rio de Janeiro



Escola da Magistratura
do Estado Rio de Janeiro

**Comissão Estadual dos Juizados
Especiais e Adjuntos Cíveis e Criminais**

DIREITO EM MOVIMENTO

NAS TURMAS RECURSAIS DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO

Volume 9



Tribunal de Justiça
do Estado Rio de Janeiro



Escola da Magistratura
do Estado Rio de Janeiro

**Comissão Estadual dos Juizados
Especiais e Adjuntos Cíveis e Criminais**

DIREITO EM MOVIMENTO

NAS TURMAS RECURSAIS DO
ESTADO DO RIO DE JANEIRO



Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Presidente

Des. José Carlos Schmidt Murta Ribeiro

Corregedor-Geral

Des. Luiz Zveiter

1º Vice-Presidente

Des. Sylvio Capanema de Souza

2º Vice-Presidente

Des. Celso Muniz Guedes

3º Vice-Presidente

Des. Marianna Pereira Nunes Feteira Gonçalves



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Diretor-Geral

Des. Paulo Roberto Leite Ventura

Conselho Consultivo

Des. Roberto Wider

Des. Ronald dos Santos Valladares

Des. Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho

Des. Nildson Araújo da Cruz

Des. José Carlos Maldonado de Carvalho

Des. Antonio Carlos Esteves Torres

COMISSÃO ESTADUAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS E ADJUNTOS CÍVEIS E CRIMINAIS

- Des. Thiago Ribas Filho - Presidente
- Des. Ana Maria Pereira de Oliveira
- Des. Cristina Tereza Gaulia
- Juíza Adriana Ramos de Mello
- Juiz Eduardo Perez Oberg
- Juiz Flávio Citro Vieirade Mello
- Juiz Joaquim Domingos de Almeida Neto
- Juiz Paulo Mello Feijó
- Juiz Renato Lima Charnaux Sertã
- Juiz Rita de Cássia Vergette Correa Duval

COMISSÃO DA SÉRIE "DIREITO EM MOVIMENTO - JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS"

- Des. Cristina Tereza Gaulia - Coordenadora da Revista
- Juiz Flávio Citro Vieira de Mello - Coord. das Turmas Recursais
- Juíza Adalgisa Baldotto Emery
- Juiz André Luiz Cidra
- Juiz Alexandre Chini Neto
- Juiz Brenno Cruz Mascarenhas Filho
- Juíza Claudia Cardoso de Menezes
- Juíza Eduarda Monteiro de Castro Souza Campos
- Juiz Flávio Silveira Quaresma
- Juíza Karenina David Campos de Souza e Silva
- Juiz Luiz Eduardo de Castro Neves
- Juiz Paulo Mello Feijó
- Juiz Paulo Roberto Sampaio Jangutta
- Juiz Renato Lima Charnaux Sertã
- Juiz Ricardo de Andrade Oliveira
- Juíza Sônia Maria Monteiro
- Danielle Silva de Azevedo - EMERJ/CEPES

APRESENTAÇÃO

A RAZOÁVEL DURAÇÃO DO PROCESSO NA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS

A Comissão Estadual dos Juizados Especiais do Estado do Rio de Janeiro concluiu o 9º volume de sua Revista, com o título "Direito em Movimento nas Turmas Recursais Cíveis", tratando desse órgão colegiado especializado cujo dinamismo e eficiência conquista seu público frequentador formado por estagiários, estudantes, advogados, jurisdicionados, serventuários e admirado pelos juízes.

As 4 (quatro) Turmas Recursais do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro vêm reduzindo o tempo entre a distribuição e o julgamento dos recursos, e a média de 28 dias alcançada em 2007, meta a ser superada, nos primeiros dois meses de 2008, foi atingida com nova redução para 17,5 dias, entre a distribuição e o julgamento. A estatística impressiona, se comparada com a excelente média do Tribunal de Justiça de 113 dias no ano de 2007, ainda que guardadas as devidas proporções em razão dos diferentes níveis de complexidade das causas a serem apreciadas.

Este esforço dos magistrados e serventuários das Turmas Recursais é recompensado pela satisfação dos tomadores do serviço jurisdicional e credencia o sistema dos Juizados Especiais à busca de novos desafios de eficiência, valendo o registro de que, em recente pesquisa de opinião divulgada no site da AMB – Associação dos Magistrados Brasileiros, 71,8% dos entrevistados manifestaram confiança nos Juizados Especiais, enquanto 41,8% dos consultados aprovaram o serviço prestado pela Justiça comum, como retratado no site <http://opiniaoconsultoria.com.br/AMB>.

A pesquisa encomendada pela AMB à empresa Opinião Consultoria foi realizada entre os dias 4 e 20 de agosto de 2007 e divulgada no dia 27 de setembro de 2007. Os dados revelaram que os entrevistados acreditam nos Juizados Especiais, terceira instituição mais confiável do Brasil, logo depois da Polícia Federal com 75,5% e das Forças Armadas com 74,7% de aprovação. A Ministra do STF Ellen Gracie, à época Presidente do Conselho Nacional de Justiça (CNJ), parabenizou "os magistrados que

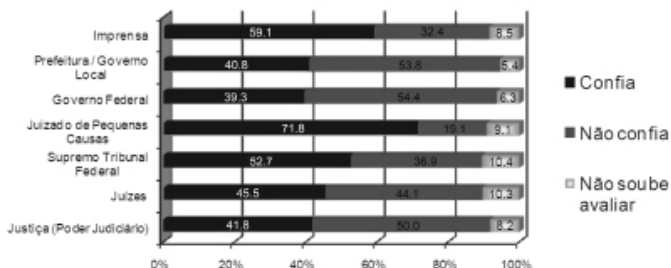
atuam nesses órgãos, reiterando que os Juizados Especiais são um foro importantíssimo como instrumento de cidadania, pelo que merecem ter seu funcionamento prestigiado pelos Tribunais”.

Confiança nas Instituições

Imprensa, Governo, Justiça



www.amb.com.br



opinião Pesquisa
Informação
Consultoria Resultado

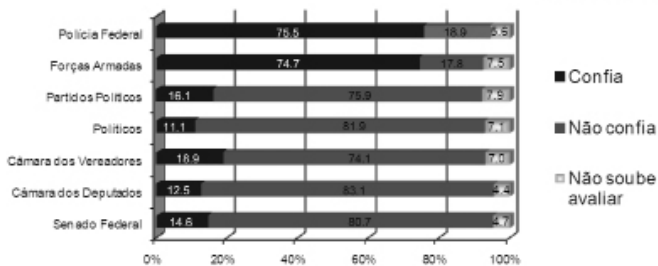
www.opiniaiconsultoria.com.br

Confiança nas Instituições

Política, Forças Armadas e Polícia Federal



www.amb.com.br



opinião Pesquisa
Informação
Consultoria Resultado

www.opiniaiconsultoria.com.br

O Legislativo, por outro lado, teve sua parcela de contribuição ao exigir que o Judiciário perseguisse a melhoria de qualidade dos serviços jurisdicionais, atacando e combatendo a morosidade e buscando a redução do tempo de duração do processo, como

preconizado na Emenda Constitucional nº 45, de 08.12.2004, que acrescentou o inciso LXXVIII, ao art. 5º da Constituição de 1988, para garantir “a todos, no âmbito judicial e administrativo... razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”, conceito que complementa a “mais moderna” leitura do art. 5º, XXXV, da CF, ao assegurar acesso à Justiça rápida e de qualidade, portanto, com maior efetividade, tal como já enunciava o art. 8.1 e 25.1 da Convenção Americana dos Direitos Humanos – Pacto de São José da Costa Rica, Decreto 678 de 06/11/92.

A aprovação dos Juizados, atestada pela pesquisa da AMB, confirma a advertência de Candido Dinamarco, que afirma que “os males de corrosão e frustração que o decurso do tempo pode trazer à vida dos direitos constituem ameaça à efetividade da promessa de tutela jurisdicional, contida nas Constituições modernas – e ameaça tão grave e tão sentida, que em tempos atuais se vem afirmando que tal garantia só se considera efetiva quando for tempestiva.” (“Aceleração do procedimentos”, *in* **Fundamentos do Processo Civil Moderno**, vol. II, pág. 894).

Os efeitos da demora na prestação jurisdicional são devastadores. Mauro Cappelletti denuncia que: “em muitos países, as partes que buscam uma solução judicial precisam esperar dois ou três anos, ou mais, por uma decisão executável. Os efeitos dessa delonga, especialmente se considerados os índices de inflação, podem ser devastadores. Ela aumenta os custos para as partes e pressiona os economicamente fracos a abandonar suas causas, ou aceitar acordos por valores muito inferiores àqueles a que teriam direito.” E conclui: “a Justiça que não cumpre suas funções dentro de ‘um prazo razoável’ é, para muitas pessoas, uma Justiça inacessível.” *in* **Acesso à Justiça**, págs. 20 e 21.

Assegurada a efetiva celeridade nos julgamentos que as Turmas realizam, a Revista “Direito em Movimento nas Turmas Recursais Cíveis” submete à apreciação dos leitores seleção de acórdãos que retratam, por amostragem, o motivo de meu orgulho de ter sido designado para a função de Coordenador das Turmas Recursais no Estado do Rio de Janeiro.

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

Juiz titular do II JEC da Capital e Coordenador das Turmas Recursais

COLABORADORES DO VOLUME 9

ADALGISA BALDOTTO EMERY

(Juíza de Direito Titular do XXVII Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

..... 98/102/107

ANDRÉ LUIZ CIDRA

(Juiz de Direito Titular do III Juizado Especial Cível da Comarca de Niterói)

..... 81/83/85/87/90

ALEXANDRE CHINI NETO

(Juiz de Direito Titular do I Juizado Especial Cível da Comarca de São Gonçalo)

.....121

BRENNO CRUZ MASCARENHAS FILHO

(Juiz de Direito Titular do XV Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

.....75/77/79

CLAUDIA CARDOSO DE MENEZES

(Juíza de Direito Titular do I Juizado Especial Cível da Comarca de São João de Meriti)

.....167/169/171/173/174

EDUARDA MONTEIRO DE C. S. CAMPOS

(Juíza de Direito Titular do III Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

.....159

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

(Juiz de Direito Titular do II Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

..... 124/130/132/144

FLÁVIO SILVEIRA QUARESMA

(Juiz de Direito Titular da 1ª Vara da Comarca de Paraíba do Sul)

..... 161/164

JOSÉ AUGUSTO GARCIA

(Defensor Público, Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ) e Professor da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)

..... 16

KARENINA DAVID CAMPOS DE SOUZA E SILVA

(Juíza de Direito Titular do XXVI Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

.....70/73

LUIZ EDUARDO DE CASTRO NEVES

(Juiz de Direito Titular do XI Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

.....63/65/67

MARCO AURÉLIO BEZERRA DE MELO

(Defensor Público, Mestre em Direito e Professor da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)

..... 3

PAULO MAXIMILIAN WILHELM MENDLOWICZ SCHONBLUM

(Advogado e Professor da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro)

..... 45

PAULO MELLO FEIJÓ

(Juiz de Direito Titular do I Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

..... 175/183/185/187

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

(Juiz de Direito Titular do XVIII Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

..... 150/152/154/155/159

RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ

(Juiz de Direito Titular do XII Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

..... 109/111/113/114/117/119

RICARDO DE ANDRADE OLIVEIRA

(Juiz de Direito Titular do XXII Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

..... 190/192

SONIA MARIA MONTEIRO

(Juíza de Direito Titular do XIII Juizado Especial Cível da Comarca da Capital)

..... 93/95/105

SUMÁRIO

ARTIGOS

Aspectos Relevantes da Responsabilidade Civil pelo Vício e Fato do Produto ou Serviço	3
A Inversão do Ônus da Prova no Juizado Especial Cível.	16
As Ações Bancárias nos Juizados Especiais Cíveis.....	45

ACÓRDÃOS

Acidente em via pública. Animal solto na pista. Responsabilidade civil objetiva. Relação entre civis. Subsunção ao CC/02. Aplicação dos arts. 936 e § único do 937 NCC. Prova insuficiente em relação a uma das circunstâncias do evento. Provimento parcial do recurso.	109
Assalto a ônibus. Fortuito externo. Exclusão do nexo de causalidade. Imprevisibilidade do fato de terceiros. Intercorrência posterior que gera a responsabilização da transportadora por ato de seu preposto. Demora omissiva em buscar socorro à vítima. Dano material não indenizável. Dano moral ocorrente. Provimento parcial do recurso.	90
Bloqueador de veículo via satélite. Ocorrência de furto. Dever da ré de providenciar a efetivação do serviço contratado. Dificuldades da parte autora em fazer imediata comunicação que são inerentes ao fato vivido e integram o risco do negócio. Dano material inequívoco. Cláusulas abusivas afastadas. Revisão da sentença. Provimento parcial do recurso.....	67
Cartões de crédito. Fraude. Negativação em cadastro restritivo. Aplicação do CDC. Hipossuficiência do consumidor. Falha da fornecedora ré. Dano moral. Provimento parcial do recurso....	121

Cirurgia bariátrica. Necessidade urgente. Negativa de cobertura sob alegação de doença preexistente. Exame pré-admissional dispensado pelo plano de saúde. Tutela antecipada deferida. Danos morais. Transtornos de ordem emocional e psíquica. Sentença reformada. Recurso provido..... 105

Cobrança de ligações telefônicas entre municípios limítrofes. Ligações de longa distância nacional, e não locais. Cobrança de ligação local apenas de áreas com "tratamento local", assim reconhecidas pela ANATEL. Município de Laje do Muriaé que não tem tratamento local reconhecido em relação aos municípios vizinhos. Provimento do recurso..... 175

Cobrança de tarifas bancárias. Conta-salário. Prática abusiva. Falta de informação clara e objetiva. Dano moral. Provimento parcial do recurso..... 77

Competência da Justiça Trabalhista. Interpretação restrita da expressão "relação de trabalho" na forma da EC 45/04. Relação entre cliente e advogado que não concretiza a relação de trabalho. Conflito a ser submetido à Justiça Estadual. Causa madura não configurada. Anulação da sentença. 113

Compra através de sítio na rede mundial de computadores ("Internet"). Responsabilidade civil do sítio eletrônico. Solidariedade. Fraude. Vulnerabilidade do consumidor. Risco do empreendimento a ser suportado pelo fornecedor. Inteligência do artigo 8º do CDC. Danos materiais e morais. Provimento parcial do recurso. 130

Compra pela rede virtual de computadores. Entrega de produto diverso. Negativa da empresa na realização da troca do produto. Dever de reparação pelos danos morais. Existência..... 107

Condomínio edilício. Despesas com reforma do elevador. Impossibilidade de cobrá-las do proprietário de apartamento térreo, na ausência de dispositivo convencional a respeito. Inteligência do artigo 1.340 do Código Civil. Reforma da sentença. 119

Conta bancária para recebimento de pagamentos previdenciários. Débitos de valores referentes a cartão de crédito e contrato de empréstimo. Nulidade de cláusula contratual abusiva. Inteligência do art. 51, IV do CDC. Devolução em dobro. Dano moral. Provimento parcial do recurso. 152

Conta-salário. Consumidor empregado. Especial fragilidade. Interesse do empregador. Benefício para o fornecedor. Contrato forçado. Quebra da autonomia da vontade. Desrespeito à boa-fé objetiva. Prática abusiva. Contrato. Desconhecimento do vulnerável. Inteligência dos artigos. 39, IV e V e 46 do CDC. Devolução de tarifas indevidamente cobradas em dobro. Danos morais. Reforma da sentença. Provimento do recurso..... 187

Contrato bancário. Empréstimo consignado. Legitimidade do desconto na conta-corrente. Valor que não deve ultrapassar 30% do salário do consumidor, consumindo toda a sua renda mensal. Superendividamento. Princípio da dignidade. Sentença reformada. Recurso provido. 65

Contrato de hospedagem. Hotel de luxo que cobra a fatura através de cartão de crédito. Emissão posterior de fatura suplementar de cobrança atinente ao valor de objetos supostamente subtraídos do quarto pelo hóspede. Circunstância que jamais restou provada. Constrangimento efetivo imposto ao hóspede, merecedor de indenização por dano moral. Sentença reformada. 117

Curso de pós-graduação. Impossibilidade da autora em habilitar regularmente o diploma, ao final do curso junto ao conselho regional. Fato do serviço. Relação de consumo. Subsunção ao art. 14 do CDC. Serviço defeituoso. Inaplicável a regra legal relativa à excludente de responsabilidade do § 3º art. 14 do CDC. Ausência de prova. Dano moral intenso. Provimento do recurso. 161

Declaração de inexistência de débito. Cobrança de tarifa relativa ao serviço de esgotamento sanitário. Serviço não prestado pela concessionária. Onerosidade excessiva. Cobrança abusiva. Inteligência do art. 39, V do CDC. Consumidor por comparação. Dano moral incorrente. Provimento parcial do recurso. 81

Defeito do produto. Desnecessidade de perícia. Provas suficientes produzidas em AI. Perigo de dano. Aplicação do princípio da causa madura (art. 515 § 3º do CPC). Danos morais. Reversão da sentença de extinção sem mérito. Provimento do recurso. 93

Descontos não consentidos na conta-corrente do consumidor. Débitos relativos a cartão de crédito. Ausência de prova dos fornecedores de que tal anuência fora outorgada no contrato. Prática abusiva. Danos materiais e morais. Indenização. Lógica do razoável. Provimento parcial do recurso..... 73

Direito à preservação da intimidade e da vida privada. Liberdade de imprensa. Valor relativo à pessoa e sua dignidade superior em hierarquia àqueloutro. Danos morais que se indenizam. A liberdade de imprensa possui limites, vedado o abuso. Provimento do recurso. 95

Equipamentos de informática. Compra e venda. Preço nitidamente abaixo do valor de mercado, comprometendo a validade do negócio jurídico. Aplicação dos princípios da transparência e da boa-fé objetiva, que se espera tanto do fornecedor quanto do consumidor. Inteligência dos artigos 30 e 31 do CDC. Negócio que não pode subsistir. Sentença reformada. 114

Estacionamento. Defeito na prestação do serviço. Câmbio automático de veículo danificado na manobra pelo preposto. Vício do serviço. Danos materiais e morais. Provimento parcial do recurso..... 79

Expurgos do plano Bresser. Desnecessidade de perícia. Causa madura. Inteligência do art. 515 § 3º do CPC. Inexistência de prescrição. Procedência. Mero cálculo aritmético. Falta de impugnação específica do réu à planilha do autor. Provimento do recurso. 167

Fato do serviço bancário. Porta giratória. Agressão ao direito à intimidade. Riscos do fornecedor. Danos morais. Indevida exposição do vulnerável. Provimento do recurso. 183

Fato do serviço. Depilação definitiva a laser. Riscos. Lesões eritematocrostosas. Informação prévia insuficiente. Ônus da prova de que as informações foram bem e previamente prestadas pelo fornecedor. Inteligência do § 3º do art. 14 do CDC. Dano estético não provado. Dano moral inequívoco. Provimento parcial do recurso.	155
Fiança. Locação. Prorrogação da garantia locatícia até a entrega das chaves na forma do contrato. Ciência plena do fiador. Inteligência do art. 835 NCC. Desprovimento do recurso.	83
Furto em sala comercial. Responsabilidade civil subjetiva. Negligência dos porteiros. Dever de indenizar. Sentença reformada. Provimento parcial do recurso.	75
Mandado de segurança. Ato da Turma Recursal. Competência de outra Turma Recursal. Descabimento do <i>mandamus</i> . Ausência de direito líquido e certo. Indeferimento da inicial. Extinção sem mérito.	132
Mandado de segurança. Operação de urgência. Direito à vida. Competência para julgar ações envolvendo interesses da CAARJ – Caixa de Assistência aos Advogados do Rio de Janeiro. Divergência. Prevalência do interesse do cidadão. Segurança concedida.	192
Mandado de segurança. Penhora on line na conta-poupança do impetrante. Saldo inferior a 40 salários mínimos. Nova regra do artigo 649 do CPC. Direito líquido e certo. Segurança concedida.	174
Multa cominatória. Valor muito elevado. Diminuição. Inteligência do artigo 461 § 6º do CPC. Provimento parcial do recurso.	190
Oferta. Descumprimento. Inteligência do art. 30 do CDC. Vinculação. Inversão do ônus da prova em favor do consumidor. Cumprimento da oferta sob pena de multa. Ausência de dano moral. Provimento parcial do recurso.	159

Plano de previdência privada. Diferenças entre VGBL e PGBL. Incidência do imposto sobre a renda. Extinção na forma do art. 51, III da Lei 9099/95. Necessidade de perícia. Reforma da sentença. 102

Plano de saúde. Exigência abusiva. Cumprimento de carência. Mudança de plano. Falta de informação. Dano moral. Provimento do recurso. 63

Plano de saúde. Indevido aumento por mudança de faixa etária. Idoso. Inteligência do art. 15 § 3ª da Lei 10741/03. Contrato cativo de longa duração. Cobrança indevida. Devolução em dobro. Manutenção da mensalidade no valor anterior ao aumento. Provimento do recurso. 158

Plano de saúde. Reajuste por mudança de faixa etária. Relação de consumo. Mitigação do *pacta sunt servanda*. Direitos fundamentais do consumidor. Aplicação do art. 6º, IV e V do CDC. Boa-fé objetiva. Estatuto do idoso. Dignidade da pessoa humana. Abusividade do aumento da mensalidade afastada. Provimento do recurso..... 85

Reclamação correicional. Inexistência de subversão da ordem processual a desafiar a correição parcial. A presente reclamação tem corpo de correicional e alma de Mandado de Segurança não oferecido. Irresignação que deve se dar pelo meio próprio, já que não há qualquer subversão da ordem processual a desafiar a correição parcial. Improcedência da Reclamação Correicional que se impõe..... 144

Responsabilidade civil. Negativação e protesto. Excludente de responsabilidade do notário. Inteligência do art. 9º Lei 9429/97. Dano moral. Condenação daquele que encaminhou o cheque prescrito a protesto. Reforma parcial da sentença..... 164

Roubo em agência bancária. Falha no dever de segurança. Inexistência de excludente de responsabilidade. Danos material e moral. Provimento parcial do recurso. 173

Roubo em coletivo. Transporte em ônibus especial climatizado. Dever de segurança. Possibilidade de prevenir a fornecedora o

evento que causa o prejuízo. Fortuito interno. Danos morais. Sentença reformada. Provimento do recurso. 111

Seguro de veículos. Exclusão de cobertura de peças após sinistro. Prova pericial desnecessária. Prova suficiente constante dos autos. Cláusula abusiva. Inteligência do art. 51, I da Lei 8078/90. Danos moral e material. Obrigação de fazer. Provimento do recurso..... 150

Seguro de vida. Negativa de recontração após reiteradas renovações do contrato. Consumidor idoso. Impossibilidade de o mesmo contratar novo seguro no mercado. Leis 8078/90 e 10741/03. Onerosidade excessiva. Intervenção do Judiciário em favor do vulnerável. Inteligência do art. 6º, V, do CDC. Provimento do recurso, impondo obrigação à seguradora de renovação em caráter definitivo do contrato..... 70

Seguro de vida. Negativa de renovação após anos de contratação reiterada ao fim do período. Idoso. Vulnerabilidade. Aumento abusivo do prêmio na renovação. Práticas abusivas que se afastam. Precedentes jurisprudenciais. Dano moral. Provimento parcial. 124

Seguro de vida. Renovação do contrato após o período anual. Vulnerabilidade do consumidor. Vínculos pessoais de solidariedade, confiança e cooperação. Boa-fé objetiva. Contrato continuamente renovado há 20 anos. Provimento do recurso. Imposição à seguradora de renovar o pacto, pena de multa. Reforma da sentença. 98

Seguro renda premiada. Comprovação da incapacidade física temporária do autor. Recusa injustificada da ré de fazer o pagamento. Violação da boa-fé e do dever de informação. Dano moral existente. Provimento parcial do recurso. 171

Serviço de telefonia móvel. Precariedade. Rescisão do contrato. Cláusula penal. Descabimento na hipótese de defeito do serviço. Efetiva reparação de danos materiais e morais. Inteligência do art. 6º, VI do CDC. Fato do serviço na forma do art. 14 do CDC. Prescrição inócurrenre. Aplicação do art. 27 do CDC.

Resolução judicial do contrato. Danos morais. Provimento parcial do recurso.	87
Venda casada. Empréstimo condicionado à contratação de seguro residencial. Relação de consumo. Inteligência do art. 39, I da Lei 8078/90. Ônus da prova de eventual excludente de responsabilidade que cabe ao fornecedor. Artigo 14 § 3º do CDC. Devolução em dobro. Provimento do recurso.	154
Vício do produto. Falta de peça necessária para conserto. Obrigação do fabricante de assegurar peças de reposição. Inteligência do art. 32 do CDC. Dano moral. Provimento parcial do recurso.	169
Vício do serviço. Caixa eletrônico. Depósito automático. Inversão do ônus da prova em favor do consumidor. Restituição do valor. Danos morais. Provimento do recurso.	185

ENUNCIADOS

Enunciados Cíveis dos Juizados Especiais Cíveis do Estado do Rio de Janeiro.	197
---	-----



EMERJ

Artigos



EMERJ

ASPECTOS RELEVANTES DA RESPONSABILIDADE CIVIL PELO VÍCIO E FATO DO PRODUTO OU SERVIÇO

**TRANSCRIÇÃO DE PALESTRA PROFERIDA NO
SEMINÁRIO “JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E
DIREITO DO CONSUMIDOR”, NO DIA 15.02.2008,
NA EMERJ.**

MARCO AURÉLIO BEZERRA DE MELO

Defensor Público

Mestre em Direito

Professor de Direito Civil e do Consumidor da EMERJ

Bom dia a todos. Em primeiro lugar, agradeço ao Presidente da Comissão de Aperfeiçoamento de Magistrados, o Desembargador Índio Rocha, pelas palavras, e também ao meu amigo Augusto Alves, com quem tenho a honra de trabalhar no Fórum Regional da Barra da Tijuca. Trata-se de um excelente magistrado, e temos uma parceria muito boa em prol da melhor distribuição de justiça naquela região. Agradeço também ao Dr. Oberg, Des. Décio, pela oportunidade de, nesta manhã, estar aqui com os senhores e senhoras a fim de discutir um tema que é diário na vida do povo brasileiro e, se assim é, podemos dizer que pertence ao dia-a-dia da vida na magistratura brasileira. Trataremos, então, do vício do produto, do fato do produto, do vício do serviço e do fato do serviço.

Podemos, de plano, entender que falaremos de inadimplementos contratuais, ou seja, de patologia do Direito Obrigacional, na esteira das lições indelévels do professor Clóvis Veríssimo do Couto e Silva. Desta forma, a nossa participação diz respeito à falha na entrega de produtos, assim como na prestação de serviços aos consumidores.

Seguindo a orientação da palestra e, também, a que me parece mais acertada, trataremos do vício do produto e do serviço para depois falarmos do fato do produto e do serviço, embora todos saibamos que o Código de Defesa do Consumidor, no artigo 12, começa falando do acidente de consumo, ou seja, do fato do produto e do fato do serviço e, depois, a partir do seu artigo 18, é que ele começa a apresentar o regramento jurídico do vício do

produto e do serviço. Essa ordem não nos parece muito acertada, pois não é lógica. A ordem lógica, a nosso sentir, é exatamente a que consta da sugestão do tema: primeiro se trata o vício para depois discutir-se o fato. Todos nós sabemos que todo fato do produto ou do serviço pressupõe, obviamente, a existência de um vício. Há vício sem fato, mas não há fato sem vício. Então, nos parece bastante correto que comecemos a imaginar a discussão acerca dos vícios que podem atingir um produto ou um serviço e se estes são de qualidade, de quantidade e até mesmo de informação. Para o leigo, é difícil entender que um produto entregue a um consumidor com um manual em hebraico ou em grego está viciado se ele funciona perfeitamente. Quer dizer que o vício de informação é uma das hipóteses com que o Código de Defesa do Consumidor tem bastante cuidado.

Gostaria de dizer aos colegas aqui presentes que essa preocupação com a qualidade, que é chamada de Teoria da Qualidade do Produto e do Serviço pela professora Cláudia Lima Marques, não é recente. Para que tenhamos uma idéia, na Lei das Doze Tábuas já existia um regramento envolvendo venda de imóvel que dizia o seguinte: o vendedor que não entregar o imóvel com a metragem contratada será punido com o dobro daquilo que receber. No Direito Romano existia uma preocupação com a venda de escravos e utensílios. O Desembargador Herbert Chamoun, em suas famosas Instituições de Direito Romano, ensinava que essa proteção foi criada para proteger o romano dos povos peregrinos que vendiam tais bens para os cidadãos romanos. Então ele diz que isso foi uma medida política romana para proteger o cidadão romano; como se dava essa proteção? Da seguinte forma: todo vendedor era obrigado a estipular que aquele escravo, que aquele animal não tinha nenhum vício e, se por acaso, ele tivesse um vício oculto, a venda era rescindida. Isso ocorreu em uma primeira etapa da proteção, pois em um segundo momento, o que era uma cláusula chamada de *estipulatio*, passou a apresentar-se subentendida em todos os contratos de compra e venda. Bastava que alguém vendesse para algum cidadão romano um animal e, automaticamente, já estava garantindo a ele que aquele animal não tinha vício oculto. Temos um belo exemplo do que hoje se conhece como cláusula geral e a proteção do comprador conferida pela teoria da garantia. Há quem sustente que essa idéia de vícios

se fundamenta no erro, na boa-fé, na equidade, mas parece que o acerto está realmente entre os que dizem que a fundamentação está na garantia. O alienante garante ao comprador que o bem não está viciado. Essa estrutura, rapidamente aqui contada, acabou vindo para o Código Civil, e este usou um nome bastante infeliz: vícios redibitórios. Infeliz, pois a ação redibitória é a ação de rescisão de contrato e todos nós sabemos que o comprador pode optar pelo abatimento do preço.

Então, atribuiu-se uma nomenclatura que diz menos do que o efeito jurídico do prefalado vício oculto. O novo Código Civil aumentou e melhorou a forma de contagem do prazo decadencial para reclamar por vício redibitório, mas manteve a nomenclatura "vício redibitório" e não vício oculto, que se mostraria bem mais técnico. Nesse sentido, pensemos na seguinte indagação: Marco Aurélio vende um computador para Augusto, em pé de igualdade, em uma situação que envolve um contrato absolutamente paritário e, portanto, discutiram-se as principais cláusulas contratuais. Pode ser que a proteção conferida pelo Código Civil – vício redibitório - seja satisfatória. Estou vendendo um produto, em contrato oneroso, para o Augusto, e uma garantia ele tem que, repita-se, não se fundamenta no erro, na boa-fé ou na equidade, mas sim na garantia de que aquele produto que estou vendendo não tem vício oculto e, se tiver, as famosas ações romanas estão aí até hoje, e são chamadas de ações edilícias, cuja nomenclatura remonta ao cargo público romano conhecido como Edil, que fiscalizava as feiras em que se vendiam escravos e utensílios, dentre outras atribuições, como a de fiscalizar as posturas dos imóveis. Por tal motivo, havia as famosas ações de abatimento do preço (*actio quanti minoris*) e de resolução do contrato (*actio redhibitoria*). Essa estrutura manteve-se até a edição do Código de Defesa do Consumidor.

Pelo Código de Proteção e Defesa do Consumidor, o que é chamado de vício do produto e do serviço é apenas uma evolução do que os romanos chamavam de vício redibitório. É uma evolução, dado o reconhecimento constitucional de que na nossa sociedade de massa há a vulnerabilidade de um dos parceiros contratuais: o consumidor. Peço aos magistrados aqui presentes que jamais se esqueçam de que o princípio da vulnerabilidade é garantia fundamental, uma vez que volta e meia surge uma idéia ou até mesmo projeto de lei que objetiva alterar o CPDC, trazendo

retrocesso. Se isso acontecer, gostaria de assistir a Magistratura Fluminense decretando a inconstitucionalidade da lei por aplicação do princípio da vedação ao retrocesso. Lembro das aulas do professor Luiz Edson Fachin, no Mestrado, demonstrando que as proteções infraconstitucionais estabelecidas no Código de Proteção e Defesa do Consumidor poderiam ser extraídas, no concreto, do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor prevista como garantia fundamental no artigo art. 5º, inciso XXXII. Se isso é verdade, se a balança contratual está reconhecidamente, pelo estado democrático de direito, desnivelada, então é importante que o estatuto venha e traga regras, como a inversão do ônus da prova, como o reconhecimento expresso do dano moral, que veio com toda força no CDC, além de outras regras, como a da proteção pré-contratual da oferta e publicidade, assim como vedação de cláusulas e práticas abusivas.

Nessa linha, cataloguei, até para fomentar o debate com o Dr. Rodrigo e, talvez para facilitar a explanação, alguns itens de evolução da estrutura garantista do Código Civil acerca vício do serviço e do produto, para a estrutura super garantista do CDC. Às vezes, vemos alguns textos falarem que o Código de Defesa do Consumidor foi o primeiro a tutelar o adquirente; também já foi dito que a Lei das Doze Tábuas já tinha essa preocupação. No Direito Justiniano, isso passou para bens móveis e imóveis, inclusive passou para o Código Civil com um tratamento melhor.

Então, quais são essas evoluções? Primeiro: extensão da proteção para o vício aparente. Isso é fantástico, e está ligado ao reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor. Um liquidificador sem a hélice é um vício aparente, mas de qualquer maneira o consumidor tem a proteção. O que será diferente é a forma de contagem do prazo decadencial previsto no artigo 26 da lei consumerista. Obviamente que se o vício é aparente ou de fácil constatação, o prazo inicia-se da tradição, mas se o vício é oculto, o prazo iniciar-se-á da constatação do vício. Observa-se, com clareza que se trata de um plus em relação ao que se encontra no Código Civil.

Em segundo lugar, o que eu acho fantástico é que o CPDC colocou no mesmo conceito de vício o erro e o próprio vício. Existem muitos aqui que se lembram, da época de concurso, em que o professor, no estudo da parte geral, tomava muita cautela ao distinguir o erro quanto à qualidade da coisa do vício redibitório.

Eles estão muito próximos. É claro que ninguém vai confundir erro quanto à pessoa com vício redibitório, mas o erro quanto à qualidade se aproxima muito. Por exemplo, o Augusto me vende um computador X e me entrega um Y, de qualidade inferior, em uma relação paritária. Isso é erro quanto à qualidade da coisa, preenchidos, obviamente, os outros requisitos legais do estudo do referido vício da vontade. De outro tanto, se for comprado um computador X e este não funcionar adequadamente, teremos um vício redibitório. Essa minúcia, na vida do cidadão, não leva a nada. Paguei pelo computador X e levei o computador Y, ou o computador não funciona, na leitura da lei de consumo, isso tudo é tratado como vício do produto. Uma aluna, certa vez, deu um exemplo de um anel que foi comprado como sendo de brilhante e não era. É erro quanto à qualidade da coisa, ao passo que o anel de brilhante, que apesar de ser de brilhante, é mal lapidado, é exemplo de vício redibitório. Isso para o consumidor é uma bobagem, mas no plano jurídico tem diferença, porque no erro a ação é anulatória e não há possibilidade da execução específica, além do que o prazo decadencial é diferenciado. Enfim, os efeitos são outros. Para o consumidor, essa filigrana não tem muita importância. Erro e vício estão catalogados como vício e conferem a mesma proteção ao consumidor.

Terceira: a responsabilização pelo vício do produto ou do serviço foi um avanço, pois abarca tanto a falta de qualidade do produto como a do serviço que foi mal prestado, enquanto que pela teoria do vício redibitório, imagina-se apenas a coisa que foi entregue ao adquirente em contrato comutativo como a compra e venda, permuta ou locação.

Quarto: o reconhecimento da possibilidade de existência de um vício de informação. Isto é muito interessante, pois há vício de qualidade, de quantidade e de informação (como exemplificado acima, temos o caso do manual escrito em grego). Este produto, por mais que funcione maravilhosamente bem, está viciado por falta de informação adequada ao consumidor.

Quinto: a solidariedade entre todos os participantes da cadeia produtiva. A preocupação do Código Civil era com o vendedor. Basta ler o artigo 18 para ver a amplitude do tratamento conferido pelo Código de Defesa do Consumidor. Todos nós sabemos que quando se trata de vício de produto e do serviço, o CODECON não passa a

mão na cabeça do comerciante, que está inserido na solidariedade legal, ou seja, posso reclamar tanto da loja em que comprei um ar condicionado que não funciona adequadamente como reclamar do fabricante, solidariamente. Essa solidariedade é muito importante. Outra diferenciação muito boa é que, apesar de o prazo continuar curto, são 30 dias para produtos e serviços não duráveis, e 90 dias para os duráveis. O prazo é curto, mas me refiro à contagem do prazo, que é fantástica, é muito mais inteligente do que a do Código Civil. Se o vício é aparente, o prazo começa da tradição. Se é oculto, começa a partir da constatação do vício do serviço ou do produto.

Outra diferença importante: o reconhecimento expresso da possibilidade de vício de qualidade, de quantidade e de informação, circunstância que o Código Civil não trazia, adotando-se a teoria da qualidade. A verdade é que, no vício, nos preocupamos com a qualidade do produto, nesse sentido incluindo a qualidade em sentido estrito, a quantidade e a informação, ao passo em que, ao fato, aplica-se o princípio da segurança. Fato do produto e do serviço, em linhas gerais, nada mais é do que aquele vício que causa dano patrimonial, à incolumidade física ou até mesmo moral do consumidor.

Outra diferença fantástica, um avanço que o Código de Proteção e Defesa do Consumidor trouxe e que, depois, adotou-se na lei processual genérica, é o fomento à concepção de execução específica. No início, havia preocupação apenas com a obrigação de fazer e, depois de várias reformas no CPC, esta também atingiu a obrigação de dar. No CODECON, já existia isso desde 1990, quando ele cita a tríplice alternativa do consumidor: abatimento do preço (*actio quanti minoris*) a resolução do contrato (*actio redhibitoria*), mas há algo novo, que veio dos estudos do direito processual: a execução específica. Se o vício é do serviço, posso pleitear a reexecução do serviço, se o vício é do produto, posso pleitear a entrega de um novo produto. Há uma preocupação com a satisfação do consumidor. Aqui, salta aos olhos um princípio cardeal do Direito Obrigacional, que é o princípio da boa-fé objetiva. O CODECON deu à boa-fé objetiva um alcance enorme, que veio depois para o Código Civil naquela linha de que o fornecedor é obrigado a assegurar as legítimas expectativas do consumidor. Eu não quero dinheiro, não quero resolver contrato, o que eu quero é não ter baratas na minha casa, foi isso que me

foi assegurado. O sistema é completo, pois se os senhores forem ver a parte de oferta, a publicidade, o princípio da vinculação da oferta, essa legítima expectativa do consumidor vem assegurada na fase pré-contratual, a qual integra o contrato. Isso é muito interessante. O CODECON rompeu com o sistema que os romanos chamavam de culpa *in contrahendo*. Não existe nada disso. A fase pré-contratual integra o próprio contrato. Se o fornecedor disse que vai matar barata e não o fizer, estarei em juízo pedindo isso, porque foi essa a legítima expectativa. Então, na evolução do vício redibitório para o vício do produto e do serviço, não poderia deixar de lembrar a preocupação com a execução específica que, repito, está ligada ao princípio da boa-fé objetiva.

Por último, a lei consumerista trouxe a definição legal de serviço ou produto impróprio ao uso ou inadequado. Faço, aqui, referência ao artigo 18, parágrafo 6º. Temos também a definição de produto defeituoso, deixando bem claro que este último está ligado ao princípio cardinal da segurança. Quando o Código diz que o produto ou serviço é defeituoso, é porque não proporciona ao consumidor a segurança que ele legitimamente espera (o vício está para qualidade assim como o fato está para a segurança). Fato é o vício que causa dano, e assim finalizo as considerações gerais sobre o vício do produto e do serviço.

Contudo, ainda tenho três indagações, dúvidas, perplexidades, que vou trazer à baila para fomentar o debate. A primeira é a seguinte: todos nós sabemos que quando Código trata do vício do produto, ele dá ao fornecedor o prazo de 30 dias para resolver o problema do consumidor. Isso é palco de muitas críticas, porque o que se fala, por todos o Prof. Rizzato Nunes, é que não se deve imaginar que o consumidor ficou esperando 30 dias porque, às vezes, ele esperou 10 anos para adquirir a televisão que, por exemplo, não funciona adequadamente. Vou tentar ser um pouco mais claro. O cidadão socialmente pobre, aquele que integra mais de 80% da população brasileira, sonha durante anos para ter aquele aparelho, e a frustração quando a televisão não funciona direito em uma Copa do Mundo ou em um desfile de escola de samba, por exemplo, é bem maior, pois deve se acrescer aos trinta dias legais para solução do problema, vários anos em que o consumidor acalentou o sonho de possuir aquele bem que agora não funciona. Nesse caso, o fornecedor tem 30 dias para solucionar

o caso, mas quero que todos reflitam que existe uma saída e o magistrado pode usá-la; acreditamos, com bastante coragem, que é um parágrafo que diz que o juiz pode abrir mão do prazo de 30 dias se aquele produto for um produto essencial para a vida do consumidor, ou, se por acaso, o conserto não trouxer de volta o produto da forma como deveria ser em uma ambiência de satisfação para o consumidor. Essa segunda parte é bastante ampla. Eu mesmo não gostaria de comprar um computador que tivesse que ir para o conserto e volta, vai e volta, pois vou começar a acreditar que aquele computador vai me deixar na mão a qualquer momento.

Então, é uma exortação que faço. Os colegas advogados devem pleitear isso, e os magistrados refletir na possibilidade de admitir que o consumidor faça imediatamente a tríplice opção estabelecida na lei consumerista anteriormente discriminada. Quando eu era titular de vara cível aqui na Comarca da Capital, vivenciei um período em que o Município liberou muitas permissões administrativas, o que é comumente chamado de "autonomia". Os taxistas procuravam muito a defensoria pública porque o Município exigia que o indivíduo possuísse um carro novo, senão não ganhava a permissão. Nesse caso, além da quantidade muito intensa de purgas de mora na alienação fiduciária, havia também casos em que o taxista pleiteava em juízo, diante do vício do carro, a imediata substituição do produto, pois não podia aguardar o conserto, sob pena de afetar a sua subsistência e de sua família.

A outra reflexão, nessa mesma linha de raciocínio, é a seguinte: será que esse prazo de 30 dias se aplica para vício do serviço? Antes de mais nada, quero informar o seguinte: esse prazo de 30 dias que o Código dá ao fornecedor é expresso apenas para produto. Quando os senhores forem ver no vício do serviço, esse prazo não existe. Há quem diga que, por analogia, o fornecedor de serviço também teria 30 dias para resolver a vida do consumidor, antes de pleitear aquela tríplice alternativa que ele tem e que todos nós conhecemos: resolução, abatimento do preço ou a entrega de outro produto. Vou dar a minha humilde opinião. Parece-me que o Código é protecionista, e a norma, constitucional e infraconstitucional, determinam que interpretemos esse Código pró-consumidor. Então, com todas as vênias, a analogia não socorre, porque este é um recurso apenas de integração da norma

jurídica na hipótese de lacuna que, no caso, incorre. Nesse caso, o que existe, a nosso ver, é um silêncio eloqüente. Aquilo que o legislador estabeleceu para vício do produto, ele não quis estabelecer para vício do serviço. Então, parece-nos que esses 30 dias não se aplicam para a hipótese de vício do serviço.

A última reflexão polêmica sobre o vício, pois depois passo a falar do fato, é sobre uma questão controvertida e, adotando-se qualquer posição, estaremos bem acompanhados, pois de um lado posiciona-se a professora Cláudia Lima Marques, e do outro o ministro Antonio Herman Benjamin. No vício, há responsabilidade civil objetiva entre aqueles participantes da cadeia produtiva? No fato do produto, ninguém tem dúvida, pois diz a lei que há solidariedade e que a responsabilidade independe de culpa, conforme reza o artigo 12, que é muito claro nesse sentido. No vício do produto, a lei é silente. Para o Ministro Antonio Herman Benjamin, por mais consumerista que esse jurista seja, a dizer, e existem adeptos que o seguem, na hipótese de vício do produto e do serviço, a responsabilidade civil não é objetiva, sendo apenas uma hipótese de culpa presumida. Há diferença entre culpa presumida e responsabilidade objetiva. A culpa presumida apenas inverte o ônus da prova. Então, seria apenas uma inversão *ope legis* do ônus da prova na hipótese de vício do produto ou do serviço, mas não uma responsabilidade sem culpa, objetiva, portanto. Nesse passo, ousou discordar do querido mestre Antonio Herman Benjamin. Parece-me que o acerto está na estrutura doutrinária montada pela professora Cláudia Lima Marques, que, servindo-se dos princípios da boa-fé objetiva e da vulnerabilidade do consumidor, concluiu que a estrutura do Código é objetivista. O novo do Código de Proteção e Defesa do Consumidor é o reconhecimento constitucional da vulnerabilidade do consumidor. Na boa-fé objetiva, o Código de Consumo caminha lado-a-lado com o Código Civil. A segurança e a transparência, por exemplo, estão lá e cá, mas a proteção do vulnerável consumidor somente se encontra na lei consumerista. Essa coisa de solidariedade, de vedar a denúncia da lide, de trazer a inversão do ônus da prova, isso tudo tem uma estrutura constitucional, que é o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor. A professora Cláudia Lima Marques parte disso, da legítima expectativa, da teoria da qualidade. Há um trabalho do Prof. José Guilherme Vasi Werner na Revista de Direito do Consumidor sobre vício do produto e do serviço que é fantástico,

em que ele fala muito bem sobre a teoria da qualidade, e que merece ser estudado. Então, a nosso sentir, o acerto está com a professora Cláudia Lima Marques. A estrutura do Código é de responsabilidade civil objetiva, seja pelo vício, seja pelo fato.

Passemos, então, ao fato do produto e do serviço para que adentremos nos debates. Acredito que o principal eu já tenha falado. O fato do produto está vinculado a acidente de consumo. O microondas não funciona, é um vício do produto. Além disso, ainda queima o consumidor. De um vício, adveio um fato. O indivíduo já pagou o financiamento com a instituição bancária, e esta fica ligando, apesar de já ter pago. De certa forma o serviço está viciado, não é um serviço correto. Chega um determinado momento, e o nome do indivíduo é inscrito no cadastro do SPC e SERASA. Deste modo, aqueles vícios do serviço transformaram-se em um fato. Um outro exemplo: a pessoa tira o carro da concessionária e constata que o sistema de frenagem não está bom, apesar de o carro ser novo. A pessoa mandou o carro para a concessionária devido a um vício. Mas, se por acaso, em razão do problema no sistema de frenagem, a pessoa tivesse batido o carro e quebrado um dedo, aí haveria um acidente de consumo. Essa é a primeira indagação e que ela é solidária, todos sabemos, entre produtor, construtor e importador. Todos respondem solidariamente. Também é objetiva, porque o Código diz que é, independentemente de culpa, e isso não é culpa presumida.

No fato do produto, a lei conferiu uma facilidade para o comerciante; apesar de existir controvérsia, a nosso sentir, e apesar de militar em uma advocacia pública, em regra, de defesa do consumidor, o Código quis deixar claro que o comerciante tem responsabilidade civil subsidiária. Basta, para tanto, uma leitura atenta ao artigo 13 da lei. O comerciante só responde quando o fabricante, o fornecedor, o construtor, o importador não puderem ser identificados, ou quando não conservam adequadamente os produtos. Um bom exemplo disso são as caixas de som. Dificilmente há uma marca nelas. Se ocorrer algum problema com uma caixa dessas, não há como reclamar com o fabricante, então vou ao comerciante e este tem ação de regresso, mas não pode denunciar à lide. Isso é interessante. O sistema é perfeito, pois o direito processual e o material caminham no mesmo passo para proteger o contratante mais frágil. Se o artigo 13 diz que o comerciante

tem direito de regresso, tal circunstância poderia se transformar em jogo de empurra no tocante ao devido ressarcimento ao consumidor. A proibição está no artigo 88. Deste modo, parece-nos que a responsabilidade do comerciante é subsidiária.

Sabemos, também, que outra pessoa tem facilidade no fato do serviço, e que é o profissional liberal autônomo, na forma do previsto no artigo 14, § 4º da lei 8078/90. Tal previsão legal, e me dirijo diretamente aos meus colegas advogados, não é carta de alforria para se ficar dizendo que a obrigação assumida é de meio, pois, pela boa-fé objetiva, pela responsabilidade civil pela perda de uma chance, por exemplo, fica claro que os profissionais liberais autônomos se submetem, a nosso sentir, ao Código de Defesa do Consumidor, respondendo, entretanto, com culpa, mas o dever deles é o dever de eficiência, é o dever de zelo. A obrigação do cirurgião cardíaco é de meio, mas no sentido de assegurar o melhor resultado, a melhor medicina, dentro da circunstância do caso. Se cinco Câmaras entendem diferente do magistrado de 1ª instância, é dever do advogado, pelo menos, informar ao cliente a possibilidade de êxito do recurso. Se todas as Câmaras do Tribunal entendem de acordo com o juiz, mas no STJ há um posicionamento diferente, é dever do advogado informar isso a seu cliente. Então, por ser uma obrigação de meio, o cirurgião dentista não pode lavar as mãos e não fazer adequadamente a manutenção do aparelho e da dentição no tratamento ortodôntico. Estou falando isso pois estou com um caso desses, em que um garoto de 16 anos colocou aparelho aos 12, e simplesmente fez um contrato de 24 prestações de oitenta reais, e estava no contrato que era esse preço até acabar o tratamento e, passado o tempo do contrato, o dentista recusou-se a continuar o tratamento, causando danos severos ao jovem consumidor. Apesar de haver nesse caso uma pessoa jurídica, contra a qual o meu colega ingressou, quero chamar a atenção para o fato de que, por trás, há um dentista. Quando a mãe levava o menino, ele dizia que se não pagasse não haveria manutenção. Quando o menino retirou o aparelho em outro dentista, ele estava com cáries em todos os dentes, e estes estavam todos tortos. Até arrumei um dentista para que ele pudesse cuidar dos dentes, pois não tem condições financeiras. Há ainda um laudo, que já juntei ao processo, que diz que o menino pode chegar até a perder os dentes. Estou dizendo

isso para lembrá-los de que a responsabilidade civil do profissional liberal autônomo é subjetiva, mas submete-se à incidência do Código, de possibilidade de inversão do ônus da prova, de boa-fé objetiva, do dever de zelo, de cuidado, de acautelamento do outro, de preocupação com o parceiro contratual, de não frustração da legítima expectativa, etc. Quando o parágrafo 4º do artigo 14 disse que a responsabilidade pessoal será apurada mediante culpa dos profissionais liberais autônomos, não quis nem excluir o profissional liberal autônomo e nem alforriá-lo dos rigores de uma relação obrigacional com boa-fé objetiva.

Por último, não poderia deixar de falar sobre o consumidor por equiparação. Gostaria só de lembrá-los de que o Código, nessa estrutura protetiva, também é fantástico no sentido de estender a proteção aos consumidores por equiparação. Ele faz isso em três momentos: no artigo 2º, quando define o que é consumidor, o que é fornecedor, o que é produto, o que é serviço, e diz que consumidor é também a coletividade de pessoas sujeitas à relação de consumo; no artigo 29, na defesa da fase pré-contratual e também no que diz respeito à nossa intervenção; no artigo 17, ao prescrever que para os efeitos dessa sessão, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento danoso; é claro que para vício do produto não há consumidor por equiparação. Se alguém comprou uma lata de extrato de tomate com a data vencida e está estragada, está viciada. Você fez uma pizza e, apesar de não ter comido, deu para alguém que passou mal e teve que ir para o hospital; essa pessoa é um consumidor por equiparação que deu a sorte – ou seria azar – de ter direito a uma reparação civil em razão do dano material e moral sofrido.

Quero chamar atenção, nesta linha, para o fato de que, antes da edição do Código Civil, era muito comum que os advogados e algumas decisões judiciais estendessem tudo ao consumidor por equiparação. Explodia uma bomba que não tinha nada a ver com relação de consumo e se postulava a aplicação do CODECON com a figura do consumidor por equiparação. Isto não é mais necessário, pois o Código Civil adotou a teoria do risco criado no parágrafo único do artigo 927. Então, para haver consumidor por equiparação deverá existir, na origem, uma relação de consumo e, como exemplo clássico e trágico, temos os acidentes aéreos que

tivemos, em que, em razão de um acidente de consumo, outras pessoas, estranhas à relação de consumo em sentido estrito, sofreram danos.

Muito obrigado e bom dia a todos.

A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL¹

UM TEMA CARÍSSIMO AO ACESSO À JUSTIÇA (E TAMBÉM À PONDERAÇÃO DE VALORES)

JOSÉ AUGUSTO GARCIA DE SOUSA

Defensor Público no Estado do Rio de Janeiro

Mestre em Direito pela Universidade do Estado do Rio de Janeiro (UERJ)

Professor Assistente de Direito Processual Civil da UERJ

Professor de Direito Processual Civil da Fundação Getúlio Vargas

1. INTRODUÇÃO

A inversão do ônus da prova ocupa pouco espaço no ordenamento nacional. Nem no art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, a sua base normativa mais notória, a inversão aparece de forma autônoma, estando ali como um dos mecanismos de facilitação da defesa dos direitos do consumidor. No entanto, trata-se de uma das figuras mais ricas do processo civil contemporâneo, com implicações sistemáticas notáveis. A importância da inversão do ônus da prova é inversamente proporcional à sua inserção na lei brasileira. Bem se percebe, então, que estamos diante de um tema fascinante para o intérprete. Se a lei pouco diz sobre a inversão probatória, a responsabilidade maior passa a ser do labor hermenêutico, a se desenvolver em fazenda ampla e arejada, envolvida por horizontes generosos (ou, em termos mais jurídicos, horizontes principiológicos).²

O propósito primeiro do trabalho é exatamente chamar a atenção para as relevantes implicações axiológicas do tema, reservando-se a segunda parte do texto para aplicações específicas

¹ Reprodução, com adaptação da linguagem e acréscimos, de palestra proferida em 15/02/08 no Seminário "Juizados Especiais Cíveis e Direito do Consumidor", promovido pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro (EMERJ).

² Dentro dessa linha principiológica, confira-se obra excelente de Fábio Costa Soares: *Acesso do Consumidor à Justiça: os fundamentos constitucionais do direito à prova e da inversão do ônus da prova*, Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2006.

relativas ao Juizado Especial Cível, este igualmente objeto da nossa palestra.

Por sinal, a associação entre inversão probatória e Juizados Especiais aguça tremendamente a questão axiológica. Afinal, os Juizados também possuem enorme densidade valorativa. Não se trata, certamente, de uma forma neutra de prestar jurisdição. Ao contrário, os Juizados representam tutela altamente diferenciada, trabalhando pelos mesmos valores perseguidos pela inversão: o acesso substancial à justiça e ainda — dada a freqüência com que acolhem conflitos de consumo — a materialização dos direitos do consumidor (em atenção ao art. 5º, XXXII da Constituição: “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”).

Ou seja, não recorreremos a uma retórica vazia quando afirmamos — está no título — que o tema da inversão nos Juizados é caríssimo ao acesso à justiça. Realmente é, cuidando de um acesso fundamental nas sociedades contemporâneas: o acesso à justiça do consumidor vulnerável. Mas o que significa exatamente “acesso à justiça”? Em uma de suas várias manifestações no mundo jurídico, ele pode ser considerado um princípio constitucional, um destacado princípio da ordem constitucional brasileira. Sendo princípio, pode atritar, em sua aplicação, com princípios outros, portadores de interesses conflitantes. O mesmo se diga do princípio da defesa do consumidor (art. 170, V da Constituição): também arrostará antagonismos. Vai haver então a necessidade de ponderações e equilíbrio, algo que é ínsito ao batente cotidiano dos princípios. Aqui, dentro evidentemente das limitações de tempo, salientaremos o imperativo de uma aplicação equilibrada da inversão probatória nos Juizados, sem descaracterizar a vocação, já mencionada, de servir ao acesso à justiça dos consumidores.

Estão enunciadas, portanto, as propostas do trabalho, que levam à necessidade de contextualizar o tema, antes da sua abordagem direta. Dessa forma, mister estabelecer algumas premissas essenciais. É o que começaremos a fazer no próximo tópico.

2. A IMPORTÂNCIA DA PROVA NOS DIAS ATUAIS

O primeiro dado a ressaltar é a importância da prova nos dias atuais. Não que ela já tenha sido, em algum momento, um detalhe menor do processo. O que ocorre agora, em virtude de certas circunstâncias, é que a prova se tornou ainda mais crucial.

Em primeiro lugar, habitamos tempos extremamente complexos, em vários sentidos. Sobretudo a complexidade tecnológica elevou-se de maneira assustadora. Subiu exponencialmente o número de assuntos e técnicas que fogem à compreensão do homem comum. Aumentou a especialização. Cresceu a diversificação dos produtos e serviços oferecidos à população. Nichos absolutamente específicos apareceram. Tamanha complexidade repercute no processo. Cada vez mais o juiz depende da prova — muitas vezes prova técnica especializada — para julgar.

Por outro lado, temos hoje um Direito muito mais tóxico do que em outros tempos. A hermenêutica nascida dos escombros da Segunda Guerra Mundial é eminentemente concretista, afastando-se do normativismo que durante muito tempo predominou na jusfilosofia. Em outras palavras, assumiram os fatos, na cena jurídica, relevo muito maior. Isso também serviu à valorização da prova, na medida em que os fatos devem ser provados, não bastando, em regra, a mera afirmação.³

Contribuiu para a valorização da prova, ainda, o advento do movimento do acesso à justiça, preconizando a *substancialização* da experiência jurisdicional. Não mais satisfaz um acesso meramente formal, nos moldes do conhecido adágio (encharcado de sarcasmo) “A Justiça está tão aberta aos pobres quanto o Hotel Ritz”. Quer-se pois um acesso substancial, dando a quem invoca um direito chances reais de vitória. Surge assim a preocupação com a prova, com a otimização da atividade probatória, em especial quando a parte se mostra hipossuficiente.

Refletindo toda a importância da prova nos dias atuais, passa-se a falar em um direito constitucional à prova.⁴ É dele que trataremos no próximo tópico.

3 O avanço do concretismo é bem ilustrado pela Lei 9.868/99, que dispõe sobre o processo e julgamento da ação direta de inconstitucionalidade e da ação declaratória de constitucionalidade perante o Supremo Tribunal Federal. De acordo com o art. 9º, § 1º da Lei, questões de constitucionalidade ganham contornos não somente normativos, como sempre aconteceu, mas também fáticos: “Em caso de necessidade de esclarecimento de matéria ou circunstância de fato ou de notória insuficiência das informações existentes nos autos, poderá o relator designar perito ou comissão de peritos para que emita parecer sobre a questão, ou fixar data para, em audiência pública, ouvir depoimentos de pessoas com experiência e autoridade na matéria.”

4 Consulte-se, a respeito, Eduardo Cambi, *Direito Constitucional à Prova no Processo Civil*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2001.

3. O DIREITO CONSTITUCIONAL À PROVA

O direito constitucional à prova está plantado no art. 5º, LVI da nossa Carta Magna, que proíbe as provas obtidas por meio ilícitos. Por ser a prova tão importante para o acesso substancial à justiça, lança-se mão de interpretação em senso contrário, segundo a qual toda prova obtida por meios lícitos está protegida pela Constituição, devendo conseqüentemente ser respeitado e garantido o direito à prova dos litigantes. Além do acesso à justiça, também intercede a favor do direito à prova outro valor constitucional de primeira grandeza, o contraditório. Assim como não adianta demandar sem chance mínima de êxito, de nada adianta alegar sem chance de provar. Dessa forma, o direito à prova, na dicção do Supremo Tribunal Federal, representa “uma das projeções concretizadoras” do devido processo.⁵

Várias são as manifestações concretas do direito constitucional à prova. Destaquemos algumas.

Em primeiro lugar, a invocação do direito à prova pode servir à relativização ou ao menos a um enquadramento mais contido da proibição constitucional das provas obtidas por meios supostamente ilícitos. Tome-se como exemplo a gravação em fita magnética obtida por um dos interlocutores do diálogo. Meio lícito ou ilícito? É duvidoso. No entanto, a lembrança do direito constitucional à prova favorece a argumentação em prol da licitude do meio.⁶

Também influi o direito constitucional à prova na flexibilização das preclusões no terreno probatório. A propósito, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “a juntada de documentos com a apelação é possível, desde que respeitado o contraditório e inócurrenente a má-fé”.⁷

5 Decisão do Min. Celso de Mello em 27/02/07, deferindo medida liminar no Mandado de Segurança 26.358-DF (conf. Informativo 457 do Supremo Tribunal Federal).

6 Nesse sentido, AI-AgR 503.617-PR, Rel. Min. Carlos Velloso, Segunda Turma do STF, julgamento unânime em 01/02/05 e Recurso Especial 707.307-RJ, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma do STJ, julgamento unânime em 11/10/05.

7 Recurso Especial 466.751-AC, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma do STJ, julgamento unânime em 03/06/03. No mesmo sentido, Apelação Cível 2005.001.46337, Rel. Des. Ademir Pimentel, Décima Terceira Câmara do TJ/RJ, julgamento em 11/10/06: “Desde que não se revista de características de ‘guarda de trunfo’, possível a juntada de documentos por ocasião do recurso, preservando-se o princípio da instrumentalidade do processo”.

E mais. Graças ao direito constitucional à prova, exige-se motivação relevante para o indeferimento de uma prova, sob pena de cerceamento de defesa. Na dúvida, a prova deve ser deferida e produzida, a não ser que sua impertinência se mostre manifesta.

Brevemente, outras manifestações do direito à prova podem ser mencionadas ainda: a admissão de meios atípicos; o repúdio à chamada “prova legal”; o franqueamento da atividade probatória ao revel, caso se apresente a tempo (nos termos do enunciado 231 da Súmula do Supremo Tribunal Federal⁸); a atribuição ao Estado — em causa da qual não participa — do ônus de arcar com as despesas de exame pericial indispensável.⁹

A essa altura, é de se perguntar: a inversão do ônus da prova também representaria uma derivação do direito constitucional à prova? A resposta virá logo a seguir, no próximo tópico.

4. O ACESSO SUBSTANCIAL À JUSTIÇA E A INVERSÃO DO ÔNUS PROBATÓRIO

A inclusão da inversão probatória no raio de influência do direito constitucional à prova pode de início causar alguma estranheza, porque a inversão parece seguir rota contrária: em vez de garantir a produção da prova, a inversão serve à isenção do encargo probatório. A antinomia, contudo, é apenas aparente. A inversão pode, sim, ser considerada manifestação do direito constitucional à prova. Basta ver a razão última deste direito: evitar que problemas ligados à prova possam estorvar o reconhecimento e a materialização de um direito. Pois bem, a mesma *ratio* está presente quando se fala na inversão probatória, com a diferença de que ela não visa a uma ação, mas sim a uma isenção. Muito mais relevante do que essa diferença operacional, seguramente, é o compartilhamento da idéia de que um direito não pode perecer em virtude de dificuldades probatórias. A prova, por óbvio, não é fim, é meio.

8 “O revel, em processo civil, pode produzir provas desde que compareça em tempo oportuno.”

9 A matéria evidentemente é polêmica, mas o STJ tem precedentes afirmando a obrigação do Estado, em caso de gratuidade de justiça e desde que indispensável (Recurso Especial 100.086-MS, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Quarta Turma, julgamento unânime em 29/04/98).

Responde-se afirmativamente, portanto, à indagação feita acima. A inversão do ônus da prova insere-se sem dificuldade no amplo campo de incidência do direito constitucional à prova. Mas esse, sublinhe-se, é apenas um dos caminhos que temos para demonstrar o relevo constitucional da inversão probatória. Além da ligação com o direito constitucional à prova, a inversão probatória reverencia outras garantias constitucionais, sobretudo a garantia do devido processo legal, que exige, segundo a concepção que prevalece atualmente, paridade de armas no terreno processual.

Sem embargo da possibilidade de vários enquadramentos constitucionais para a inversão probatória, um tem a nossa preferência: o enquadramento da inversão como figura que emana diretamente do princípio do acesso substancial à justiça, princípio capital da nossa Constituição.

Vale abrir parêntese para tratar sucintamente do princípio do acesso substancial à justiça. Assim como o princípio (ou regra) da proporcionalidade, o princípio do acesso tem existência e importância reconhecidas independentemente de uma sede normativa precisa. Muitos o atrelam ao art. 5º, XXXV da Constituição, que cuida da inafastabilidade do controle jurisdicional. É um bom pouso para o princípio do acesso, sem no entanto conter toda a sua amplitude. Outras moradas poderiam ser tentadas, mas em verdade não interessa tanto marcar o endereço positivo de um princípio constitucional, até porque este pode subsistir à míngua de qualquer endereço. O que interessa realmente é o significado do princípio. A esse respeito, diga-se que o sistema processual brasileiro instituído pela Constituição de 1988 abriga duas vertentes muito fortes e não raro antagônicas. De um lado estão as normas e os institutos comprometidos com as garantias tradicionais do processo, basicamente defensivas e individualistas. Do outro lado, em ascensão, postam-se as figuras de processo voltadas para fins sociais e promocionais, mais identificadas com o aspecto positivo da instrumentalidade do processo.¹⁰ São justamente estas últimas

¹⁰ Sobre o aspecto positivo da instrumentalidade, fala Cândido Rangel Dinamarco (*A Instrumentalidade do Processo*, 12. ed., São Paulo, Malheiros, 2005, p. 391, grifado no original): "A instrumentalidade do processo é vista pelo aspecto negativo e pelo positivo. O negativo corresponde à negação do processo como valor em si mesmo e repúdio aos exageros processualísticos a que o aprimoramento da técnica pode insensivelmente conduzir [...]; o aspecto negativo da instrumentalidade do processo guarda, assim, alguma semelhança com a idéia da instrumentalidade das formas. O aspecto positivo é caracterizado pela preocupação em extrair do processo, como instrumento, o máximo de proveito quanto à obtenção dos

figuras que o princípio do acesso condensa e representa.

Se o princípio constitucional do acesso defende a vertente social e promocional do processo brasileiro, nada mais apropriado, como adiantamos, do que vincular a inversão probatória a tal princípio. Com efeito, estão no âmago da inversão duas preocupações vitais, identificadas plenamente com o princípio do acesso substancial: a busca da igualdade de forças no campo processual e a promoção da defesa do consumidor. Em nome desses objetivos, a inversão força, inevitavelmente, recuos das garantias tradicionais. É o princípio do acesso promocional duelando com o princípio do devido processo formal (que não se confunde com a concepção mais atualizada do *due process*). Desse duelo falaremos mais tarde.

Acabamos de constatar, pois, a relevância constitucional da inversão probatória, ligada intimamente ao princípio do acesso substancial à justiça. Fica para o próximo tópico um aprofundamento do sentido promocional da inversão.

5. O SENTIDO PROMOCIONAL DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

O Estado brasileiro inaugurado em 1988 é claramente solidarista, preocupado com a igualdade e o destino dos mais fracos. Por conta disso, a ordem jurídica pátria quer mais do que conservar direitos adquiridos e evitar o arbítrio. Quer também “construir uma sociedade livre, justa e solidária” (Constituição, art. 3º, I). Se quer “construir” algo, é uma ordem explicitamente promocional (para usar expressão consagrada de Norberto Bobbio). Vivemos, assim, em um Estado solidarista e promocional. É pelo menos o que informa a nossa Constituição.

Esse solidarismo promocional da ordem constitucional brasileira é bastante reforçado pela defesa do consumidor. Reza o art. 5º, XXXII da Constituição, deveras, que incumbe ao Estado *promover* a defesa do consumidor, vulnerável em relação ao fornecedor.

resultados propostos (os escopos do sistema); infunde-se com a problemática da *efetividade do processo* e conduz à assertiva de que “o processo deve ser apto a cumprir integralmente toda a sua função sócio-político-jurídica, atingindo em toda a plenitude todos os seus escopos institucionais”.

Só que, para *promover* a defesa da parte mais fraca na relação de consumo, não bastam palavras. É preciso ter à mão instrumentos concretos. Entra em cena o Código de Defesa do Consumidor. Lê-se no seu art. 6º, VIII: é direito básico do consumidor a facilitação da defesa dos seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova.

Vê-se portanto que está plenamente autorizada pela Constituição a atribuição de sentido promocional à inversão do ônus da prova. Ou melhor, não é que esteja simplesmente autorizada. Na verdade, a Constituição impõe o sentido promocional à defesa do consumidor, o que só se consegue através de mecanismos como a inversão probatória.

Mas em que consistiria, exatamente, esse sentido promocional?

Podemos dizer, muito sinteticamente, que o sentido promocional representa um *plus*. A aplicação do ônus da prova deve servir não só ao caso concreto, mas também à depuração do mercado de consumo, principalmente no que toca à transparência das relações de consumo. Ou seja, se o fornecedor não quiser sofrer derrotas judiciais facilitadas pela inversão do ônus da prova, deverá então aprimorar suas práticas.¹¹

Convém ilustrar, com o apoio de julgado de Turma Recursal Fluminense, o sentido promocional da inversão. O julgado: "Responsabilidade objetiva do banco. Saques realizados em caixas eletrônicos não reconhecidos pelo recorrente. Sistema operacional automático que não possui a segurança esperada, havendo históricos de clonagens realizadas por meliantes, relatados na imprensa e em diversas demandas judiciais, onde aqueles se aproveitam da falta de vigilância e conseguem visualizar a senha e dados do consumidor. Inversão do ônus da prova que constitui direito básico [...]. Prova do saque pelo correntista ou pessoa de sua confiança que poderia ser efetivada através de simples imagens de câmeras instaladas nos terminais eletrônicos, omitindo-se o recorrido com o ônus que, pelo sistema de provas definido no ordenamento jurídico,

11 Sobre o sentido promocional do direito do consumidor e a transparência das relações de consumo, permita-se a citação de dois trabalhos nossos: O princípio da dimensão coletiva das relações de consumo: reflexos no "processo do consumidor", especialmente quanto aos danos morais e às conciliações", Revista de Direito do Consumidor, nº 28, out./dez. 1998; e Tutela da informação e vocação irradiante do Código de Defesa do Consumidor, Revista da EMERJ – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, nº 35, 2006.

lhe competia. Garantia de segurança que irrefragavelmente não é fornecida pelo banco nos sistemas informatizados que disponibiliza, aproveitando-se os criminosos da defectibilidade existente para realizar os saques ilícitos. Dever de indenizar que emerge do risco da atividade empresarial e da opção de proliferação de caixas eletrônicos e redução do número de agências bancárias e postos de trabalho. Prescindibilidade da configuração de culpa, respondendo o fornecedor pelos defeitos relativos à prestação do serviço, inserindo-se nesta qualidade a falta de segurança esperada pelo consumidor. [...] Dano moral configurado pelo inevitável comprometimento do orçamento do aposentado recorrente. Arbitramento do *quantum* indenizatório que deve observar o princípio da razoabilidade. Provimento parcial do recurso.”¹²

O julgado que acabou de ser visto exemplifica muito bem o sentido promocional da regra da inversão. Há uma condenação, mas ela não se limita ao caso concreto. Cobra-se do fornecedor, além disso, mudança de postura. O recado é claro: se persistirem as mesmas condutas, continuarão também as condenações (em casos repetitivos na seara consumerista, aliás, o ideal é que as indenizações por danos morais fossem paulatinamente subindo de tom). Em função da inversão probatória, o fornecedor fica praticamente sem defesa na esfera processual. O que lhe resta, então, é a alteração de procedimentos. É cuidar mais da segurança do consumidor e da transparência da relação. É zelar pelo aspecto preventivo, evitando ao máximo que o consumidor sofra lesões. Essas é que passam a ser as melhores defesas. Tenta-se dessa forma aperfeiçoar o mercado de consumo. Condena-se, com o apoio da inversão probatória, para que não haja mais, no futuro, necessidade de condenar.

Antes de encerrar o tópico, e já que falamos acima de danos morais, vale o registro de que também estes podem incorporar o mesmo sentido promocional, dando-se escopo “preventivo-pedagógico” às indenizações respectivas, com isso se buscando evitar a repetição de condutas lesivas.¹³ (Pena que às vezes sejam

12 Processo 2005.700.013335-0, Rel. Juiz André Luiz Cidra, Segunda Turma Recursal do Estado do Rio de Janeiro, julgamento em 28/04/05.

13 Consulte-se, a propósito, texto primoroso de André Gustavo Corrêa de Andrade: Indenização punitiva, *Revista da EMERJ – Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro*, nº 36, 2006.

tão baixas as indenizações. Ontem — 14 de fevereiro de 2008 — noticiou o site do nosso Tribunal de Justiça: “Nestlé vai indenizar torcedor que tentou trocar alimento por ingresso.” O torcedor queria assistir a um jogo do Flamengo mas não pôde, em virtude de falhas atribuídas à Nestlé, que tinha uma promoção ligada ao jogo. Só que a indenização foi de apenas R\$ 500,00, um absurdo. Para dano moral de tamanha gravidade — ficou o infeliz torcedor privado de um espetáculo monumental, envolvendo o melhor esquadrão da galáxia — o *quantum* da indenização deveria ter, à direita, vários zeros a mais...)

6. AS INEVITÁVEIS PONDERAÇÕES

Até agora, nossa preocupação foi frisar as implicações valorativas da inversão probatória. Com esse propósito, enfatizamos o duplo comprometimento principiológico da inversão: instrumentalizar o princípio do acesso substancial à justiça e o princípio da defesa do consumidor.

Ocorre que os princípios, conforme lições célebres de Ronald Dworkin, não funcionam na base do “tudo ou nada”. Amiúde, eles se deparam com princípios antagônicos, daí surgindo a necessidade de ponderações. Tal necessidade intensifica-se em Estados Democráticos, nos quais pensamentos e grupos minoritários devem ser preservados, não se admitindo possa um determinado valor ganhar caráter absoluto, a ponto de esmagar qualquer oposição. Não bastasse, o pluralismo feérico da contemporaneidade, ao estimular a relativização dos valores, acaba produzindo o mesmo efeito. Antes, as “verdades” eram muito mais nítidas para todos, mesmo que não fossem tão verdadeiras assim. O tempo agora é outro. Não se pode dizer que seja pior, mas é indiscutivelmente bem mais complexo. Flexibilizam-se os valores com estonteante velocidade. A toda hora é preciso, democraticamente, ponderar interesses conflitantes.

Os princípios que informam a inversão do ônus da prova não escapam da sina da ponderação.

Quanto ao princípio do acesso, já vimos que ele patrocina institutos empenhados na efetivação de um processo não só célere mas também igualitário. Inevitáveis são os choques com outras figuras de processo, muito mais ligadas ao valor segurança,

que também não pode ser desprezado, de forma alguma, em ordenamentos democráticos. Processo, sempre dizemos em aula, é “cobertor curto”: se esquenta demais uma parte do corpo, deixa a outra parte no frio.¹⁴

Por outro lado, também não é absoluto o princípio da defesa do consumidor, fruto igualmente do viés social da nossa ordem jurídica. Mais uma vez não se pode abandonar totalmente a banda antagonica. A forte inclinação social do Estado brasileiro não impede que ele ostente, ao mesmo tempo, componentes liberais relevantes. Demais, a proteção do consumidor levada a extremos pode ter reflexos econômicos negativos, em detrimento de toda a coletividade.

O que estamos querendo dizer? Não pretendemos nem de longe atenuar a força da inversão do ônus da prova, mecanismo vigoroso a serviço do acesso à justiça dos consumidores. A interpretação do instituto deve mirar, prioritariamente, esse norte promocional. Mas não podemos fugir do inevitável: a necessidade de ponderar minimamente os interesses conflitantes. Por mais que se exalte o acesso substancial à justiça, uma dose básica de “cidadania processual”¹⁵ há de ser assegurada aos fornecedores. E, por mais que se queira proteger os direitos substanciais dos consumidores, não se pode passar um rolo compressor sobre os interesses dos fornecedores, sem os quais a defesa do consumidor perde inteiramente o sentido — não por acaso, é princípio da Política Nacional das Relações de Consumo a “harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico” (art. 4º, III do CDC).

Eis aí, então, o grande desafio da interpretação da inversão probatória: equilibrar vigor e temperança. Será possível alcançar equilíbrio tão árduo? Tentaremos nas seções seguintes.

14 Sobre os dilemas do processo, já dizia, há meio século, o grande Francesco Carnelutti (*Diritto e Processo, Napoli, Morano, 1958, p. 154*): “*Lo slogan della giustizia rapida e sicura, che va per le bocche dei politici inesperti, contiene, purtroppo, una contraddizione in adiecto: se la giustizia è sicura non è rapida, se è rapida non è sicura.*”

15 Colhe-se a sugestiva expressão em artigo de Sérgio Gilberto Porto: Cidadania processual e relativização da coisa julgada, *Revista de Processo*, São Paulo, nº 112, out./dez. 2003.

7. OS REQUISITOS DO ART. 6º, VIII DO CDC À LUZ DOS VALORES QUE INFORMAM A INVERSÃO PROBATÓRIA

De acordo com o art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, a inversão do ônus da prova deve ser deferida, a favor do consumidor, quando “for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiência”. Uma questão básica da dogmática da inversão, assim, é a identificação correta dos seus requisitos, verossimilhança e hipossuficiência: o que significam exatamente e como se articulam. Nem seria preciso dizer que, a nosso juízo, tal tarefa só pode ser cumprida de modo satisfatório se orientada valorativamente. Pensar no Direito sem pensar em valores não é equivocado ou pernicioso; é simplesmente impossível. Dessa forma, não analisaremos o art. 6º, VIII do CDC encarecendo os aspectos semânticos, mas sim as premissas axiológicas vistoriadas mais acima.

Em primeiro lugar, vamos procurar entender o que significam exatamente os requisitos. Quanto ao requisito da verossimilhança, não há mistério maior. Mais desafiador é o sentido de hipossuficiência.

Diga-se logo que o conceito de hipossuficiência não se confunde com o de vulnerabilidade. Explica Antônio Herman de Vasconcellos e Benjamin: “A vulnerabilidade é um traço universal de todos os consumidores, ricos ou pobres, educados ou ignorantes, crédulos ou espertos. Já a hipossuficiência é marca pessoal, limitada a alguns — até mesmo a uma coletividade — mas nunca a todos os consumidores. [...] A vulnerabilidade do consumidor justifica a existência do Código. A hipossuficiência, por seu turno, legitima alguns tratamentos diferenciados no interior do próprio Código, como, por exemplo, a previsão de inversão do ônus da prova”.¹⁶

Portanto, todo hipossuficiente é vulnerável, mas a recíproca não é verdadeira. A hipossuficiência consiste em uma vulnerabilidade específica, qualificada. A distinção ganha, na voz de Paulo Valério Dal Pai Moraes, um paralelo interessante. Ele evoca o assassinato, em plena via pública, do presidente americano John Kennedy,

¹⁶ Vasconcellos e Benjamin, Das práticas comerciais, in Ada Pellegrini Grinover e outros, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*, 6ª ed., Rio de Janeiro: Forense Universitária, 1999, p. 313-314.

vulnerável (como todo ser humano) mas não hipossuficiente: “o homem mais poderoso do mundo naquele momento era vulnerável? Sem dúvida, por isso acabou sendo ofendido, ferido, morto. Seria possível considerá-lo hipossuficiente?”¹⁷

Ao mesmo tempo em que reforça a noção de que todos os consumidores são vulneráveis mas não necessariamente hipossuficientes, frisa Dal Pai Moraes que a equiparação de vulnerabilidade e hipossuficiência “traria a concretização de injustiça e desigualdade inaceitáveis. Surgiriam inúmeras situações em que consumidores vulneráveis, mas com condições econômicas e sociais imensamente superiores ao fornecedor, se beneficiariam da inversão.”¹⁸

Do que fala Dal Pai Moraes? Fala exatamente da necessidade de uma interpretação equilibrada da inversão probatória, que desigule na medida certa a disputa entre consumidor e fornecedor. Em outros termos, fala Dal Pai Moraes da necessidade de uma interpretação adequada constitucionalmente.

A bem portanto dessa interpretação adequada, apenas um critério será decisivo na apuração da hipossuficiência: o critério probatório. A hipossuficiência é uma deficiência ligada primordialmente à questão probatória. Se o consumidor for pobre e inculto, mas não tiver dificuldade para conseguir uma prova, a inversão não deve ser deferida. Por exemplo, quem sofreu a lesão, mesmo sendo pessoa carente, costuma ter mais facilidade para produzir a prova dos prejuízos correspondentes. Em casos tais, a inversão significaria desequiparação excessiva, mantendo desequilibrada — só que em sentido inverso — a relação processual. Não agrada à isonomia constitucional a imposição, ao fornecedor, de provas reputadas “diabólicas”.

Sem embargo do que acabou de ser dito, é fato que as condições pessoais do consumidor exteriores ao processo podem influir intensamente na configuração da hipossuficiência probatória, devendo nessa medida ser consideradas. Na Defensoria Pública, isso é percebido muito claramente. As pessoas leigas, de um modo geral, tendem a desprezar a importância da prova. Se se julgam

17 Dal Pai Moraes, *O Princípio da Vulnerabilidade: no contrato, na publicidade*, nas demais práticas comerciais: Porto Alegre, Síntese, 1999, p. 110.

18 Dal Pai Moraes, *O Princípio da Vulnerabilidade...*, cit., p. 109.

titulares de um direito, pensam que aquele direito é invencível, independentemente de questões processuais “menores”, não raro sequer cogitadas. Muito natural. Ocorre que provas acabam sendo perdidas por conta dessa falta de traquejo forense do “litigante eventual”, que, ao contrário do “litigante habitual”, não se preocupa em preparar previamente o material probatório a ser levado a juízo.¹⁹ Nesse sentido, quando provocam o aparecimento da hipossuficiência probatória — e porque provocam —, as condições pessoais do consumidor exteriores ao processo devem ser consideradas.

Do que já foi dito, infere-se também que a inversão do ônus da prova não pode ser deferida em bloco. Ela é pontual, referindo-se aos fatos em relação aos quais se percebe hipossuficiência (probatória). A inversão, insista-se, deve ser aplicada na medida exata das necessidades do consumidor, nem mais nem menos.

Ainda dentro da compreensão constitucionalmente adequada do requisito da hipossuficiência, diga-se que ela é relacional e atenta ao caso concreto. Caso a caso, as condições dos dois pólos da relação processual devem ser observadas, assim como a prova específica a ser produzida. Em razão desse caráter relacional, a inversão poderá ser deferida ao próprio Ministério Público em ação coletiva, quando a matéria for muito complexa e o oponente mostrar-se poderoso.

Analisado o requisito da hipossuficiência, parta-se para outra questão de grande relevância. Afinal, quando o art. 6º, VIII do CDC usa o conectivo “ou” (a inversão se defere quando houver verossimilhança *ou* hipossuficiência), é de “ou” mesmo que se trata? Ou seria muito mais acertado trocar “ou” por “e”?

A corrente que defende o “e” se vale do argumento (*ad terrorem*) do mendigo, formulado por Antonio Gidi: “Afigura-se-nos que verossímil a alegação sempre tem que ser. A hipossuficiência do consumidor *per se* não respaldaria uma atitude tão drástica como a inversão do ônus da prova, se o fato afirmado é destituído de um mínimo de racionalidade. A ser assim, qualquer mendigo do centro da cidade poderia acionar um *shopping center* luxuoso, requerendo preliminarmente, em face da sua incontestável

19 Quando falamos em “litigante eventual” e “litigante habitual”, estamos evocando as categorias elaboradas por Marc Galanter e exploradas por Mauro Cappelletti e Bryant Gart (*Acesso à Justiça*, Porto Alegre: Fabris, 1988, p. 25-26).

extrema hipossuficiência, a inversão do ônus da prova para que o réu prove que o seu carro (do mendigo) não estava estacionado nas dependências do *shopping* e que, nele, não estavam guardadas todas as suas compras de natal.”²⁰

O argumento do mendigo pode causar algum impacto, mas se mostra intrinsecamente frágil. A inversão, conforme já frisado aqui, não constitui uma alegre panacéia destinada a beneficiar o consumidor em todo e qualquer caso. Ela é pontual, sendo usada na exata medida das necessidades probatórias do consumidor. Não se admite inversão quanto à prova que pode, sem maior dificuldade, ser produzida pelo consumidor. No caso (assaz) hipotético do mendigo, como precisamente assinalou Carlos Roberto Barbosa Moreira, “a inversão, aí, jamais irá ao ponto de eximir o autor do encargo de provar... a *propriedade do veículo* — indiscutivelmente, um dos fatos constitutivos do direito à indenização.”²¹

Não obstante a fragilidade do argumento do mendigo, admita-se que a inversão não deve ser concedida quando, *manifestamente*, estiver ausente a verossimilhança. Assim como não deve ser concedida quando, *manifestamente*, estiver ausente a hipossuficiência (volte-se ao ponto dos prejuízos: se o consumidor é vítima de um fato do produto e tem gastos com médicos particulares, ele próprio é quem terá as melhores condições de comprovar os gastos). De acordo com a interpretação constitucionalmente adequada aqui preconizada, a aplicação da inversão probatória não pode levar a resultados desarrazoados ou desproporcionais.

O que acabamos de dizer implica a superioridade da corrente favorável à conjunção “e”? De forma alguma.

Deve realmente prevalecer o conectivo “ou”, tal como pretendeu o legislador. Lembre-se de que o art. 6º, VIII, onde está encartada a previsão da inversão probatória, cuida da *facilitação* da defesa dos direitos do consumidor, algo fundamental à concretização do dever que a Constituição, no art. 5º, XXXII — cláusula pétrea —, impôs ao *Estado*: promover a defesa do

20 Gidi, Aspectos da inversão do ônus da prova no Código do Consumidor, *Revista Direito do Consumidor*, nº 13, jan./mar. 1995.

21 Barbosa Moreira, Notas sobre a inversão do ônus da prova em benefício do consumidor, *Revista de Direito do Consumidor*, nº 22, abr./jun. 1997, p. 149.

consumidor. Logo, qualquer dúvida interpretativa há de ser resolvida, na ausência de argumentos muito sólidos em sentido contrário, a favor da posição do consumidor.

E como ficam as situações em que, *manifestamente*, não estiver presente um dos requisitos?

Em tais situações, obviamente, a inversão não será aplicada. Mas são outras as situações que a regra do art. 6º, VIII do CDC pretende reger. Sua força normativa, em verdade, dirige-se a situações em que só um requisito está presente de forma clara, havendo dúvidas quanto à presença do outro requisito. Nesses casos, a bem do princípio constitucional da defesa do consumidor, a inversão será deferida na presença de um ou outro requisito.

Dessa forma, a melhor interpretação para o art. 6º, VIII do CDC — porque endossada pela Constituição — é a que confirma na letra do dispositivo a conjunção alternativa “ou”: basta a presença de verossimilhança *ou* hipossuficiência, contanto naturalmente que um desses requisitos não esteja ausente de maneira *manifesta*.

À vista da interpretação aqui defendida — a que melhor harmoniza os elementos literal e teleológico envolvidos —, não procedem as críticas ao Código de Defesa do Consumidor. Por sinal, o Código foi absolutamente lógico quando associou a inversão probatória aos requisitos autorizadores da verossimilhança e da hipossuficiência. No que concerne à verossimilhança, ela já induz naturalmente uma inversão do encargo probatório. Kazuo Watanabe chega a dizer que não se trata de autêntica hipótese de inversão: “Examinando as condições de fato com base em máximas de experiência, o magistrado parte do curso normal dos acontecimentos e, porque o fato é ordinariamente a consequência ou o pressuposto de um outro fato, em caso de existência deste, admite também aquele como existente, a menos que a outra parte demonstre o contrário.”²² Já o requisito autorizador da hipossuficiência se explica mais facilmente ainda, estando plenamente sintonizado com o sistema do Código, voltado de forma clara para a proteção das partes mais fracas.

²² Watanabe, Disposições gerais do Título III do CDC, in Ada Pellegrini Grinover e outros, *Código Brasileiro de Defesa do Consumidor: comentado pelos autores do anteprojeto*, 6ª ed., Rio de Janeiro, Forense Universitária, 1999, p. 712-713.

Na próxima seção chegaremos, enfim, ao ponto culminante deste trabalho: aplicações da inversão probatória especificamente na seara dos Juizados Especiais Cíveis. Tudo, ocioso repetir, à vista das premissas axiológicas estabelecidas em seções precedentes.

8. A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA NO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL: APLICAÇÕES ESPECÍFICAS

Revela-se capital a importância dos Juizados Especiais para o desenvolvimento prático da inversão do ônus da prova. Nos Juizados, em virtude da confluência de vários fatores — grande concentração de demandas consumeristas, partes eventualmente sem advogado, procedimento concentrado —, dá-se o teste de fogo da inversão. É certamente o *locus* em que ela se mostra mais valiosa.

Sem a menor pretensão de esgotar um assunto tão rico e relevante, selecionamos algumas questões para comentar, sempre com aquele propósito de utilizar, em relação à inversão probatória, uma interpretação valorativa e conforme a Constituição.

8.1 A questão do momento da inversão nos Juizados Especiais

Iniciamos, neste capítulo dedicado a aplicações da inversão probatória no campo específico dos Juizados Especiais, pela questão possivelmente mais polêmica do estudo da inversão. Qual o seu momento próprio? Cumpre ao juiz impor a inversão ou simplesmente a reconhecer? Regra de procedimento ou regra de julgamento?²³

23 O Superior Tribunal de Justiça está bastante dividido no tocante à questão do momento. No Recurso Especial 422.778-SP, Rel. p/acórdão a Min. Nancy Andrighi, a Terceira Turma, em 19/06/07, vencidos os Min. Castro Filho e Humberto Gomes de Barros, afixou: "Conforme posicionamento dominante da doutrina e da jurisprudência, a inversão do ônus da prova, prevista no inc. VIII, do art. 6º do CDC é regra de julgamento. Em sentido contrário, no Recurso Especial 881.651-BA, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, a Quarta Turma, em 10/04/07, entendeu (à unanimidade): "A inversão do ônus da prova, prevista no art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, como exceção à regra do artigo 333 do Código de Processo Civil, sempre deve vir acompanhada de decisão devidamente fundamentada, e o momento apropriado para tal reconhecimento se dá antes do término da instrução processual, inadmitida a aplicação da regra só quando da sentença proferida." Este segundo entendimento é seguido no âmbito do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, conforme enunciado 91 da Súmula da Jurisprudência Predominante do Tribunal: "Direito do Consumidor. Inversão do Ônus da Prova.

Preferimos, por ser mais adequado à sistemática consumerista, o entendimento de que se trata de regra de julgamento. Com a vênia dos que pensam em sentido contrário, parece-nos risível o argumento de que a inversão como regra de julgamento pode ser um fator de surpresa para o fornecedor, violando assim o devido processo legal. Ora, será que algum advogado de empresa desconhece a regra da inversão? Se desconhece, trata-se de causídico alarmantemente inepto, que deve ser demitido. Sumariamente. Lembre-se a propósito do sentido promocional do direito do consumidor e, especificamente, da regra de inversão. A parte hipossuficiente que pede proteção é o consumidor, evidentemente, e não o fornecedor. De mais a mais, ainda que houvesse realmente surpresa, a ruptura de algumas regras garantísticas tradicionais é inevitável quando se quer dar aos hipossuficientes autêntico e substancial acesso à justiça.²⁴

Não é só. A inversão como regra de procedimento (ou conduta), ao exigir mais um pronunciamento interlocutório, complica o processo consumerista, objetivo certamente não desejado pelo sistema.

E nem se diga que considerar a inversão como regra de julgamento traz insegurança ao processo. Entendemos positiva uma certa insegurança relativa à prova, porque a parte não fica prendendo prova, e isso milita em prol da verdade real. É o que acontece muitas vezes nos relacionamentos afetivos: se um (uma) da relação percebe que está “abafando”, não se preocupa tanto em agradar. Ou seja, temos aí, em verdade, mais um ponto vantajoso da inversão como regra de julgamento: estimular a verdade real.²⁵

Determinação na Sentença. Impossibilidade. Princípio do Contraditório. A inversão do ônus da prova, prevista na legislação consumerista, não pode ser determinada na sentença.”

24 No sentido do texto, Cristina Tereza Gaulia, A inversão do ônus da prova no Código de Defesa do Consumidor, *Revista de Direito do Consumidor*, nº 40, out./dez. 2001, p. 86: “A lei não é mais tão nova, e os Juízes não têm, como parcela de seu múnus, a obrigação de ensiná-la aos operadores do direito que atuam no processo.”

25 Em termos bastante incisivos, pronuncia Fábio Costa Soares a respeito da questão do momento (*Acesso do Consumidor à Justiça...*, cit., p. 230): “O fornecedor não precisa do alerta do juiz sobre o peso de provar suas alegações e as conseqüências da sua inércia. Precisa é estar consciente de que o processo civil moderno não mais compactua com a atuação descompromissada das partes. [...] Aceitar o alerta do juiz como antecedente da inversão do ônus da prova (quando em verdade *nenhum encargo novo* é atribuído ao fornecedor) é o mesmo que aceitar que o fornecedor somente adotará postura séria quanto à prova dos fatos por ele alegados caso advertido pelo juiz das conseqüências da ausência de comprovação.”

Entretanto, a bem mais uma vez da virtude do equilíbrio, ressalve-se que em algumas hipóteses não há como escapar da necessidade de uma definição prévia quanto ao encargo probatório. Pense-se por exemplo no processo, fora dos Juizados, que carece de prova pericial, um meio de prova cuja operacionalização não é simples e exige bastante preparação, inclusive no que toca aos honorários do perito. Ou então se pense em uma lide em relação à qual haja fundada dúvida acerca da aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor. Em casos assim é bastante razoável que a inversão probatória ganhe o caráter de regra de procedimento. No geral, porém, a inversão deve ser considerada regra de julgamento.

Está-nos faltando coerência? Em absoluto. A flexibilidade é uma regra de ouro do processo contemporâneo, timbrado pelo instrumentalismo. Busca-se — por via legal ou através de integração judicial que incide sobre cláusulas abertas — a diferenciação dos procedimentos, para amoldá-los melhor aos casos concretos. Declara a propósito Luiz Guilherme Marinoni, entusiasta dessa diferenciação: “A idéia de construção do procedimento no caso concreto não deve ser vista apenas como corolário do direito fundamental à tutela jurisdicional efetiva [...], mas também como fundamento da legitimidade do exercício da própria jurisdição.”²⁶ Assim, não há qualquer obstáculo a que a questão do momento da inversão do ônus da prova tenha soluções diferenciadas, de acordo com as especificidades do caso concreto. Muito ao contrário, a dogmática processual atual mostra-se refratária a soluções únicas e invariáveis.

E no universo particular dos Juizados Especiais Cíveis? Qual a solução mais adequada? No âmbito dos Juizados a inversão constitui, tranqüilamente, regra de julgamento, sobretudo em razão da concentração do procedimento, fator que não permite uma definição prévia a respeito do encargo probatório.²⁷ Aponta nesse sentido o enunciado 9.1.2 da Consolidação dos Enunciados Jurídicos Cíveis e Administrativos em vigor trazida pelo Aviso

26 Marinoni, Teoria Geral do Processo (Curso de Processo Civil, vol. 1), São Paulo, Revista dos Tribunais, 2006, p. 429.

27 Art. 33 da Lei 9.099/95: “Todas as provas serão produzidas na audiência de instrução e julgamento, ainda que não requeridas previamente, podendo o juiz limitar ou excluir as que considerar excessivas, impertinentes ou protelatórias.”

29/2005 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro: "A inversão do ônus da prova nas relações de consumo é direito do consumidor (art. 6º, *caput*, CDC), não sendo necessário que o Juiz advirta o fornecedor de tal inversão, devendo este comparecer à audiência munido, desde logo, de todas as provas com que pretenda demonstrar a exclusão de sua responsabilidade objetiva."

Além do entendimento da inversão como regra de julgamento, os Juizados contemplam uma prática muito interessante a respeito: no próprio instrumento da citação, já há advertência acerca da inversão. Ou seja, fica impossível ao fornecedor alegar qualquer surpresa.

8.2 Os casos em que a inversão não se faz necessária

Antes de abordar casos em que a inversão probatória é decisiva nos Juizados, cumpre falar de situações outras, nas quais a inversão não tem o mesmo peso, podendo até se revelar completamente desnecessária.

Repise-se em primeiro lugar que, no sistema ordinário do nosso Código de Processo Civil, a questão da distribuição do ônus da prova, por traduzir regra de julgamento, é eventual, residual. No sistema do Código de Defesa do Consumidor, como analisado acima, não há motivo para ser diferente (afora algumas situações excepcionais). Assim, também a inversão probatória em prol do consumidor, não obstante a sua importância, pode ser vista processualmente como uma questão residual, somente levada em consideração se ao final da instrução perdurarem dúvidas no espírito do julgador em relação à matéria de fato. Quanto maiores as dúvidas, mais espaço para a inversão.

Ocorre que o processualismo contemporâneo, notadamente no Brasil, apresenta alto teor de "publicização", outorgando-se poderes crescentes ao sujeito necessariamente público do processo. Isso vale também para a atividade probatória. Quer-se hoje um juiz ativo e inquieto no tocante à prova (valendo ressaltar que essa proposta de ativismo muitas vezes sucumbe diante da não rara sobrecarga de trabalho dos magistrados). A bem da inafastabilidade substancial do controle jurisdicional, a busca da verdade real tornou-se meta prestigiada também no processo civil.

Nos Juizados Especiais, igualmente, a verdade real há de ser buscada de maneira incessante. Eloqüente, nesse sentido, é o art. 5º da Lei 9.099/95: “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.” Por isso, o juiz não deve eximir-se, no momento da audiência, de atos como passar a mão no telefone para apurar a veracidade de uma alegação da parte. Chegando-se à verdade dos fatos, esvazia-se a necessidade de inversão probatória.

Por outro lado, ao autor só compete provar o fato constitutivo do seu direito, ficando sobre os ombros do réu a prova da existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor (CPC, art. 333, I e II). Outrossim, lista o art. 334 do CPC fatos que não dependem de prova, como os fatos notórios (inciso I). Dessa forma, o próprio regime ordinário do CPC já indica hipóteses em que não será necessária a inversão. Se por exemplo o fornecedor admite os fatos narrados pelo consumidor mas aduz a existência de um acordo verbal entre as partes para modificar as condições do negócio, a prova desse acordo verbal já cabe ao fornecedor pelas próprias regras do CPC, sem necessidade de invocação da inversão consumerista.

Saindo do CPC, merece destaque a existência de hipóteses legais de inversão probatória, ou seja, hipóteses automáticas e obrigatórias de inversão, independentemente da presença dos requisitos previstos no art. 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor. Assim, ao consumidor basta alegar a existência de defeito no produto ou serviço de consumo, tocando ao fornecedor o ônus — legal — de provar a inexistência do alegado defeito (CDC, arts. 12, § 3º, II e 14, § 3º, I). O nexo causal, evidentemente, é outra história, a ele não chegando a inversão legal. Outro caso de inversão *ope legis* se vê no art. 38 do CDC: “O ônus da prova da veracidade e correção da informação ou comunicação publicitária cabe a quem as patrocina.”

Uma inversão compulsória ainda mais interessante é a que deriva não de dispositivos legais expressos, mas sim do sistema. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao encarecer a transparência das relações de consumidor e o correlato dever de informação dos fornecedores, tem consagrado esse tipo de inversão, que a rigor nem seria propriamente “inversão”, vez que

implica a atribuição originária do ônus da prova ao fornecedor.²⁸ Tome-se, exemplificativamente, o caso rumoroso dos contratos de arrendamento mercantil diante da crise cambial de 1999. Considerou o Superior Tribunal de Justiça que “Incumbe à arrendadora se desincumbir do ônus da prova de captação de recursos provenientes de empréstimo em moeda estrangeira, quando impugnada a validade da cláusula de correção pela variação cambial. Esta prova deve acompanhar a contestação (arts. 297 e 396 do CPC), uma vez que os negócios jurídicos entre a instituição financeira e o banco estrangeiro são alheios ao consumidor, que não possui meios de averiguar as operações mercantis daquela, sob pena de violar o art. 6º da Lei 8.880/94.”²⁹ Outro julgado do mesmo STJ deixou expresso: “A exigência de que a arrendadora prove a origem do dinheiro utilizado no contrato, para efeito de vinculação das contraprestações à variação do dólar americano, não representa inversão quanto ao ônus da prova.”³⁰ Um último exemplo: “É possível a revisão de contrato de cartão de crédito, cabendo à Administradora informar o juízo sobre os valores, sua origem, taxas de juros, comissões, despesas, e o mais que interessa para que se tenha a noção exata dos critérios segundo os quais está sendo executado o contrato de adesão.”³¹ Este último julgado, em suas razões de decidir, invocou expressamente “o princípio básico de que o fornecedor deve transmitir ao consumidor

28 Leciona a propósito Cláudia Lima Marques (no prefácio de Geraldo de Faria Martins da Costa, *Superendividamento: a proteção do consumidor de crédito em direito comparado brasileiro e francês*, São Paulo, Revista dos Tribunais, 2002, p. 20): “[...] a técnica do Código de Defesa do Consumidor, de assegurar direitos materiais ao consumidor, de modificação das cláusulas excessivamente onerosas, por exemplo, e de impor deveres de informação e de abstenção do abuso aos fornecedores, per se, influencia o direito processual de defesa do consumidor, ao determinar ex vi lege determinadas provas ao fornecedor”

29 Recurso Especial 268.661 – RJ, Relatora Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgamento por maioria em 16/08/01. Quanto ao art. 6º da Lei 8.880/94, citado no aresto, é este seu teor: “É nula de pleno direito a contratação de reajuste vinculado à variação cambial, exceto quando expressamente autorizado por lei federal e nos contratos de arrendamento mercantil celebrados entre pessoas residentes e domiciliadas no País, com base em captação de recursos provenientes do exterior.”

30 Agravo Regimental no Recurso Especial 275.391 – MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgamento unânime em 19/06/01.

31 Recurso Especial 438.700 – RJ, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, Quarta Turma, julgamento unânime em 15/04/03.

toda a informação de que dispõe sobre o negócio, os fatores considerados e as conseqüências de seus atos, a fim de que este possa bem se orientar na relação.”

8.3 Os *hard cases* dos Juizados: diretrizes para o seu enfrentamento

Vamos ao outro extremo. Se os casos que acabamos de ver prescindem da inversão, os que examinaremos agora, ao contrário, precisam demais dela. Frequentemente o julgador, nos Juizados Especiais, depara-se com lides muito árduas do ponto de vista fático-probatório, nas quais à primeira vista só restam “provas diabólicas”, ou quase isso, para os dois lados. É a consumidora que alega ter ficado doente depois de comer em certo restaurante, ou que alega ter sido atacada por uma gigantesca barata voadora. É o passageiro que relata ter sentado em poltrona suja de urina. É o aposentado que se queixa do péssimo atendimento de um SAC (serviço de atendimento ao cliente). É a dona de casa que se feriu por causa supostamente da utilização de um eletrodoméstico defeituoso. Ou então que perdeu todos os cabelos em virtude do uso de determinado produto. É a criança que teria ingerido um refrigerante contaminado por restos de insetos. São os saques bancários não reconhecidos pelo correntista, as ligações telefônicas exóticas não admitidas pelo titular da linha, o prêmio de loteria reivindicado pelo apostador que perdeu o bilhete respectivo. Enfim, a casuística é farta.³²

Como enfrentar esses *hard cases*? Será que realmente a inversão deve ser deferida? O que nos diz a respeito a interpretação constitucionalmente adequada da inversão do ônus da prova?

Naturalmente, a decisão de inverter ou não o ônus da prova — uma decisão que tende a selar o destino da causa — passa pelo exame dos requisitos do art. 6º, VIII do CDC, devendo observar-

32 Todos os exemplos dados dizem respeito a processos reais, com exceção do caso da consumidora atacada por uma barata. Este último caso, ao que consta não processualizado, foi extraído da seção “Gente” da Revista Veja, edição 2054, 2 de abril de 2008, p. 79. “A polêmica história da dona baratona” teve como protagonista a conhecida apresentadora Luciana Gimenez, que relatou ter sido atacada por uma barata voadora tamanho família — “a barata das baratas”, possivelmente fruto de alguma alteração genética... —, no sofisticado restaurante Waverly Inn, em Nova York, que refutou o relato da apresentadora.

se a mais adequada interpretação do dispositivo (exposta em tópico anterior): a inversão é de ser afirmada quando estiver presente, no caso concreto, um dos requisitos, verossimilhança ou hipossuficiência, contanto que o outro requisito não esteja ausente de modo manifesto.

Mas será que basta? Certamente não. A interpretação adequada e ponderada do art. 6º, VIII do CDC quanto à articulação dos requisitos da inversão ajuda muito. Mesmo com ela, porém, não é possível evitar grandes dilemas na efervescência da vida forense, composta por casos diversificados e complexos. Aliás, nem se trata de peculiaridade extraordinária da inversão probatória. A vida do Direito é coalhada de dilemas. Veja-se por exemplo a antecipação de tutela: quantas vezes não se vislumbram riscos de lesão grave e irreversível dos dois lados, tanto na hipótese de deferimento da antecipação quanto na hipótese de indeferimento?

Por falar em antecipação de tutela, Cassio Scarpinella Bueno, em ótima monografia sobre o tema, mais especificamente no capítulo que cuida da fungibilidade entre a cautelar e a tutela antecipada, demonstra como certos conceitos teóricos ou legais podem não satisfazer plenamente as necessidades práticas do foro: “[...] O *fumus*, na linha da doutrina dominante, estaria entre os 50,1% de convicção e os 75%, enquanto a ‘prova inequívoca da verossimilhança da alegação’ estaria entre os 75,1% e os 99,9%. [...] essa colocação, que tem o seu apelo didático, é extremamente simples de ser feita. O problema é que ela não corresponde à realidade do pensamento de ninguém. Não há como avaliar, com precisão, qual o grau de convicção do juiz a respeito de dada pretensão. É impossível reduzir a um cálculo aritmético ou a padrões matemáticos o *quanto* alguém está convencido.”³³

Torna-se a indagar: o que fazer então? Seria a inversão probatória, ao menos no que toca aos casos difíceis, um terreno a ser completamente dominado pelo voluntarismo judicial? Por sinal, nos Juizados, fortíssimos na oralidade, costuma-se valorizar o “olho-no-olho”, método que permitiria ao juiz chegar quase sempre à verdade. Da nossa parte, guardamos ceticismo em relação a essa oralidade um tanto lombrosiana. Não por acaso, a deusa da Justiça tem uma venda sobre os olhos. Mister, sem dúvida, buscar paradigmas decisórios mais consistentes, mesmo no âmbito dos Juizados.

33 Scarpinella Bueno, *Tutela Antecipada*, São Paulo, Saraiva, 2004, p. 130.

Pois bem, tentemos enunciar algumas diretrizes relevantes (mas não exaustivas) para a aplicação da inversão do ônus da prova nos Juizados Especiais, à luz não só dos requisitos alternativos do art. 6º, VIII do CDC mas também, e principalmente, dos princípios que devem iluminar o assunto.

Uma primeira diretriz leva em conta o sentido promocional do direito do consumidor em geral e, particularmente, da inversão probatória. Cuida-se de perguntar no caso concreto: será que o quadro de aridez probatória não pode alguma forma ser atribuído ao fornecedor, que deixou de tomar providências razoavelmente ao seu alcance que aumentariam a segurança e a transparência da relação de consumo travada? Se a resposta a tal quesito for positiva, a inversão deve acontecer, em prol do consumidor. Um excelente exemplo da utilização dessa primeira diretriz já foi dado anteriormente: julgado de Turma Recursal fluminense deu a inversão em caso no qual um aposentado alegou saques indevidos em sua conta bancária. Segundo o julgado, a prova que interessava à entidade ré — a prova do saque pelo próprio correntista ou por pessoa de sua confiança — poderia ser efetivada “através de simples imagens de câmeras instaladas nos terminais eletrônicos”. É razoável atribuir tal providência às entidades bancárias? Parece que sim, considerando-se especialmente os lucros estratosféricos dessas entidades. Houvesse as tais câmeras, o quadro de aridez probatória não se configuraria. Mais ainda: diminuiria sensivelmente a ocorrência desse tipo de problema, porque a filmagem intimidaria os fraudadores.

Bem se percebe que estamos inteiramente imersos no sentido promocional da inversão probatória. Ela deve ser aplicada de molde a melhorar a segurança e a transparência das relações de consumo. É claro que pode não surtir o efeito desejado. O fornecedor pode recusar-se a investir em segurança e transparência. Se assim for, as condenações judiciais devem tornar-se freqüentes, com base principalmente na inversão do ônus da prova (valendo repetir alvitre já feito mais acima, no sentido de que as indenizações por danos morais, em casos repetitivos, sejam progressivamente aumentadas, até que não compense mais, economicamente, perseverar no erro e na omissão).

A segunda diretriz que vamos apresentar também se acha timbrada pela função promocional. Diz respeito àqueles casos em que a narrativa do consumidor envolve uma deficiência notória de um fornecedor específico ou de um grupo de fornecedores, dando-se ao termo “notório” um sentido mais lato do que o admitido para o art. 334, I do CPC. À guisa de exemplo, considere-se o pleito de um consumidor que alega ter sido prejudicado pelo péssimo atendimento do SAC (serviço de atendimento ao cliente) de uma empresa. Ora, é notória a inépcia de muitos desses serviços, que muitas vezes levam ao desespero os consumidores, perdendo estes um tempo absurdo com ligações telefônicas frustrantes e infrutíferas. Por conta disso, a narrativa do consumidor, em casos tais, deve ser considerada verossímil, invertendo-se o ônus da prova. O que caberá ao fornecedor para não ser prejudicado pela pecha que acompanha os SACs em geral? Caberá ao fornecedor manter um SAC de alta qualidade, levando ao juiz a demonstração correspondente. Não tomando tal providência, ficará sujeito a condenações judiciais com base na inversão do ônus da prova, mesmo quando não for rigorosamente verdadeira a alegação do consumidor. Mais uma vez, reitere-se, estará sendo exercitada a função promocional da inversão probatória.

Se as duas primeiras diretrizes formuladas favorecem os consumidores, uma terceira socorre os fornecedores. Pensamos naqueles casos em que o relato do consumidor traz um fato extraordinário, que não envolve uma deficiência notória do fornecedor e gera dificuldade probatória para qual o fornecedor não contribuiu, por ato ou omissão. É por exemplo a comensal que alega ter sido alvejada por uma barata de Itu em restaurante de luxo ou o passageiro que relata ter sentado em poltrona suja de urina. Tais fatos podem ter efetivamente acontecido? Sim. Ocorre que a inversão, aí, além de esbarrar no requisito da verossimilhança, implicaria encargos pesados demais para os fornecedores, traíndo a harmonia preconizada pelo CDC. A desigualação processual de consumidores e fornecedores seria exagerada, ferindo o princípio isonômico. Restaria abalada, ainda, a proteção constitucional das empresas, que consistem em instrumento de bem-estar individual (seja pelos produtos e serviços que oferecem, seja pelos empregos que geram) e desenvolvimento econômico. Não bastasse, uma

aplicação radical da inversão do ônus da prova acicataria aventuras processuais pouco católicas. É certo que a boa-fé do consumidor se presume, mas tudo tem limites. A própria efetividade do processo depara com limites incontornáveis. Os sistemas de justiça, por melhores que sejam, nem sempre conseguem fazer justiça no caso concreto, até porque valores coletivos de grande envergadura podem apontar, eventualmente, para o lado contrário.

Cabe ainda traçar uma diretriz de fechamento, para a hipótese de o juiz não conseguir de modo algum, nem mesmo com o apoio das diretrizes anteriores (e outras que podem ser formuladas), contornar o impasse fático-probatório.

Esta última diretriz é axiomática. Havendo dúvida invencível sobre a inversão probatória — que tende a ser uma dúvida quanto ao próprio desfecho da causa —, a mesma deve ser resolvida em favor do consumidor. Tal é o sistema do Código de Defesa do Consumidor, que não existe para tutelar de maneira abstrata e neutra as relações de consumo, mas sim para proteger concretamente a parte mais fraca da relação, o consumidor vulnerável. Nesse contexto normativo, os riscos do negócio recaem sobre os ombros do fornecedor, aí incluídos, naturalmente, os riscos concernentes aos desdobramentos processuais da relação de consumo. Em abono à diretriz de fechamento que acabamos de enunciar, lembre-se de que o direito processual, na sua fase metodológica atual — a fase instrumentalista —, vive para afirmar o direito material. É o direito material que deve iluminar os caminhos teóricos e práticos do processo. Bastante ilustrativo, a propósito, é o seguinte julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo: “Investigação de paternidade. Hipótese em que o autor não produz prova oral, enquanto que o réu frustra o exame de DNA, não comparecendo para a perícia genética, embora intimado de forma regular. Colisão de valores fundamentais que se resolve pela predominância do direito do menor de obter a paternidade, cuja presunção decorre do art. 232 do CC. Provimento.”

8.4 Inversão probatória e prova técnica complexa nos Juizados

Por fim, abordemos outras situações delicadas no âmbito dos Juizados: lides que podem exigir prova técnica complexa.

Como se sabe, o procedimento sumaríssimo dos Juizados não se compadece com provas técnicas complexas. O máximo que se permite, nos termos do art. 35 da Lei 9.099/95, é a inquirição em audiência de técnicos da confiança do juiz, permitidas às partes a apresentação de parecer técnico. Havendo necessidade de prova técnica mais complexa, a extinção do processo torna-se inevitável, devendo a demanda ser reproposta no âmbito dos juízos cíveis ordinários.

Só que se deve evitar a todo custo, nos Juizados, uma extinção de processo sem julgamento de mérito. Ora, uma extinção sem julgamento de mérito na Escandinávia já é uma frustração grande, porque se deixa de resolver um conflito levado ao conhecimento do Judiciário. Se a extinção ocorre em juízo ordinário aqui no Brasil, é uma frustração ainda maior, em virtude das nossas carências e urgências. Agora, se a extinção acontece em Juizado Especial, aí a tragédia é total. Nada pode ser tão melancólico.

Sempre que possível, então, deve-se tentar salvar o processo no Juizado Especial. Segundo Felipe Borring Rocha, como parte desse esforço de aproveitamento, é conveniente que o julgador faça três perguntas: "eu posso julgar, sem causar prejuízo às partes, prescindindo da perícia técnica requerida? Eu posso realizar esta perícia com os recursos humanos e materiais, disponíveis no juizado? Existe algum outro meio idôneo e célere para que eu possa obter esta resposta técnica?"³⁴ Só se as respostas forem negativas é que o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito (Lei 9.099/95, art. 51, II).

E onde entra a inversão do ônus da prova? A inversão pode ser um apoio importante em relação ao aproveitamento do processo. Nem sempre será possível, mas em muitos casos a inversão proporcionará, efetivamente, a salvação do processo, com a resolução do conflito.

Com efeito, a inversão torna o fornecedor o agente principal da atividade probatória. Dessa forma, em casos que aparentemente desafiam prova complexa, é preciso antes de mais nada verificar a defesa trazida pelo fornecedor. Porque pode se tratar de uma defesa completamente descompromissada em relação ao encargo

³⁴ Borring Rocha, *Juizados Especiais Cíveis: aspectos polêmicos da Lei nº 9.099, de 26/9/1995*, 2ª ed., Rio de Janeiro, Lumen Juris, 2002, p. 129.

probatório que lhe toca (vezes há em que sequer se tem uma impugnação especificada dos fatos articulados pelo autor). Se isso acontecer, o processo deve continuar no Juizado, nada impedindo a sentença de mérito (muito provavelmente favorável ao consumidor).

É claro que o fornecedor pode apresentar uma defesa que deixe clara, realmente, a necessidade de aprofundamento da prova. Comum também, quando a matéria é muito técnica, vir a contestação acompanhada de documentos altamente complexos, só assimiláveis por especialistas naquela matéria. Em casos tais, a extinção é inevitável. Ao fornecedor não pode ser negado o direito de defesa. E o consumidor não pode ser prejudicado pela complexidade da matéria.

De qualquer forma, nessa última hipótese o Juizado vai até onde pode, só se rendendo à necessidade de extinção sem julgamento do mérito quando estiver muito claro, à vista da defesa trazida, que o prosseguimento do feito poderá prejudicar seriamente ou o consumidor hipossuficiente ou mesmo o fornecedor, que, como já foi dito, deve ter assegurada uma dose básica de "cidadania processual".

9. ENCERRAMENTO

Reafirmamos, ao longo do texto, a importância da inversão do ônus da prova para a efetivação do acesso à justiça dos consumidores, sobretudo em sede de Juizados Especiais Cíveis. Sem embargo, ficou clara também a necessidade de proceder, na mesma seara, a algumas ponderações de valores, de molde a garantir para o instituto da inversão a mais adequada adesão aos valores constitucionais incidentes. Eis aí, em suma, a grande preocupação do trabalho: cuidar da inversão probatória nos Juizados Especiais dentro de uma ótica valorativa e conforme a Constituição.

AS AÇÕES BANCÁRIAS NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

PAULO MAXIMILIAN W. MENDLOWICZ SCHONBLUM
Auditório da EMERJ - 15 de fevereiro de 2008

Desembargador Índio da Costa, Desembargadora Áurea Pimentel, Dr. Renato Sertã, Dr. Augusto Alves e Dr. Eduardo Oberg, gostaria de antes de mais nada de manifestar a minha satisfação e o meu agradecimento a todos pelo convite, dizendo que, qualquer dia, qualquer hora, quando precisar, eu volto, porque a Escola (EMERJ) está no meu coração.

Fui aluno daqui de 1997 a 1999, e possuo uma dívida de gratidão que não tem tamanho. Comecei a lecionar aqui em 2002, o que é uma alegria e uma estrela dourada no meu currículo. Então, quando precisarem de mim, eu vou sempre tentar colaborar.

Agradeço, então, a presença de todos no auditório e vou me esforçar para fazer com que, depois de 40 minutos, vocês entendam que valeu a pena ouvir esse advogado falar sobre as ações dos bancos nos Juizados Especiais Cíveis e nas Turmas Recursais também.

INTRODUÇÃO

Pretendo usar essa fala com questões práticas e não com questões teóricas; tentarei abordar uma pequena lista das ações mais recorrentes e pretendo tratar desses casos de forma separada, colocando sempre qual é a minha opinião sobre o assunto e como têm sido os julgamentos dos JEC's e das Turmas Recursais.

O tema dos bancos sempre envolve um número muito exagerado. Os bancos são muito grandes. Os bancos têm muitos clientes. Os bancos têm muitas contas. Estima-se, no Brasil, um número que já ultrapassa 500.000.000 de contas e, muito maior do que esse, o número de cartões. Ou seja, são mais de 1 bilhão de contas e cartões distribuídos nesse País. Só a título de ilustração, o maior banco privado do País possui 53 milhões de correntistas e 70 milhões de cartões de crédito administrados.

Um dos melhores livros sobre bancos, a obra de Carlos Henrique Abrão, que atualizou a obra de Nelson Abrão, seu pai, coloca no prefácio da 5ª edição que 30% das ações que tramitam no Judiciário Brasileiro têm alguma ligação com algum banco. Pode ser que o banco não seja nem o autor e nem o réu, mas alguma coisa tem a ver com a atuação daquele banco. A ação pode estar se referindo a algum cheque, pagamento, cartão o que demonstra a importância desse segmento, nas ações e no número de ações no Judiciário. Por isso o assunto é tão envolvente e as ações são tão numerosas, e interessam a grande parte das pessoas.

Dos números das ações que envolvem os bancos, os JEC's são responsáveis por 80%, ou seja, 80% de todas as ações nas quais os bancos são partes, hoje, tramitam nos JEC's.

Eu listei as causas que são as mais recorrentes, mas gostaria antes de expô-las, de dizer que, hoje em dia, os bancos cansaram desse papel de lotar o Judiciário. Por isso, vêm se empenhando, também, para diminuir um pouco esse número, não só por vontade própria, mas por exigência dos acontecimentos: os bancos cansaram de ser condenados. Há também novas regras para empresas que possuem ações negociadas em bolsas, as regras do *compliance*, que obrigam as empresas a provisionar esses valores discutidos. Então, a cada vez que um consumidor, e isso pode até ser na menor das Comarcas do Estado, promove uma ação em face de um banco, ele deve provisionar esse valor, como respeito à garantia de seus acionistas. Isso faz com que o banco não tenha aquele interesse que antigamente existia de deixar que as ações ocupassem o Judiciário e esperar para ver se um dia elas acabam. Hoje em dia, os bancos são candidatos a verdadeiros mutirões, a sessões conjuntas de conciliação, e promovem esse tipo de encontro para tentar reduzir suas carteiras e o número das ações nos Juizados.

Tentei listar as causas numa ordem de serviços; então, vou começar pela abertura da conta e tentar passar pelas tarifas, para chegar ao encerramento da conta. Desde já, gostaria de falar ao Dr. Renato Sertã, meu debatedor, e convidá-lo a me interromper a qualquer momento, para corrigir-me ou para complementar o assunto. Aliás, pesquisei os julgados dele para não passar vergonha.

Então, abusei das benesses da internet deste Tribunal que, sem dúvida, é a mais completa do Brasil e, portanto, sei as posições de meu debatedor, para não ser pego de “calças curtas”.

1. Abertura da Conta-Corrente

O primeiro assunto diz respeito à abertura da conta-corrente ,que é como, no mais das vezes, se inicia a relação jurídica entre o consumidor e a instituição financeira.

E o problema que se encontra na abertura da conta-corrente se dá quando alguém, utilizando os documentos de um consumidor, consegue abrir uma conta em nome do mesmo, e o óbvio é que essa pessoa, quando abre a conta, o faz com interesses que não são bons, nem legítimos. O interesse é obter um cartão de crédito e cometer fraudes, conseguir efetuar compras e sacar dinheiro, enfim, conseguir se locupletar às custas disso.

Antes da vigência do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, a solução desse caso residia na perquirição da culpa da instituição financeira e as sentenças dessa época, todas, olhavam para o nível de cuidado desempenhado pela instituição na abertura e na análise dessa documentação. Então, é muito comum nos depararmos com sentenças mais antigas que tratam da questão decidindo não ter a instituição financeira a obrigação de manter um perito nos seus quadros, e que o documento fora muito bem falsificado, ou que a olho nu isso era impossível de ser aferido e, então, por isso, não haveria culpa, e por isso não haveria responsabilidade.

Com a entrada em vigor do Código de Defesa do Consumidor e a responsabilidade tendo passado a objetiva, não se discute mais essa atuação da empresa, se ela foi culposa ou não. Não se discute mais se essa atuação foi cuidadosa ou não. Com a aplicação da responsabilidade objetiva e da teoria do risco do empreendimento, diz-se que isso é o risco no negócio, que quem se dispõe a atuar em determinado segmento e a colocar um produto ou um serviço no mercado, deve assumir os riscos desse negócio, deve assumir os riscos dessa prática, e assim têm sido, em sua grande maioria, os julgados dos Juizados e também os da Turma Recursal. O próprio Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, em um dos enunciados mais recentes, colocou que o fortuito interno não

exclui a responsabilidade do fornecedor. Se não me engano, é o enunciado número 94.

E essa deve ser, em minha opinião, a melhor aplicação do direito para essas questões. Se a empresa resolve atuar, ela fica onerada com o risco, pois aquele que tem o bônus, deve sofrer também com o ônus.

2. Cobrança de Tarifas

Uma vez aberta a conta-corrente, a discussão que normalmente se trava é quanto às tarifas. Para analisar questões concernentes às tarifas, descontos e afins, não se pode deixar de observar o contrato, e o que acontece na maioria das situações, é uma falta de transparência no próprio contrato.

O que se verifica também é que, em algumas situações, o consumidor sequer recebe o contrato. Na prática das instituições bancárias, isso já vem mudando, visto que antigamente era muito mais comum do que hoje, uma contratação sem o instrumento, o contrato. Hoje já é mais freqüente a entrega, mas ainda se pode melhorar bastante, isto quando as empresas tiverem um maior respeito ao princípio da transparência colocando, principalmente, essas cláusulas que envolvem tarifas e descontos em termos mais claros, respeitando a formalidade prescrita pelo Código de Defesa do Consumidor, ao dispor que as cláusulas que retiram direitos ou criam obrigações para o consumidor devem ser colocadas em negrito e com fácil percepção pelo consumidor.

Esse tipo de cláusula deve ser colocado de uma forma mais clara, mais visível, talvez separada do contexto do contrato, e não inserta no meio daquelas letras pequenas e daquelas páginas pré-impresas. No dia em que isso for efetuado e que o consumidor receber do agente financeiro todas as informações acerca das tarifas, eu creio que não haverá mais problemas em se entender que todas as tarifas previstas são devidas. Mas não vejo aplicação disso enquanto as empresas continuarem a se defender aduzindo que as informações estão na página da instituição na internet ou afixadas na parede das agências, uma vez que os consumidores são, cada vez mais, convidados a celebrar suas negociações num caixa 24 horas ou pela própria internet.

Então, se houver por parte da empresa uma maior clareza, um maior respeito ao dever de oportunizar, previsto no artigo 46 do Código, parte final, não haverá mais campo para esse tipo de discussão, que é constante no embate entre consumidores e bancos sobre a aplicação de algo que está escrito no contrato. A empresa normalmente irá se defender dizendo que isso está escrito no contrato e, normalmente, ela termina por perder a ação, pelo fato de o magistrado entender que, embora escrito no contrato, não foi respeitado o dever de oportunizar, ou seja, não foi dada ao consumidor a oportunidade de entender o contrato e o seu conteúdo. Ele até teve acesso ao papel. Até teve acesso ao contrato, mas não teve acesso efetivo às obrigações dele constantes.

Hoje em dia, todas as pessoas têm acesso aos bancos. Vai muito distante a época em que só as pessoas mais abastadas e mais aculturadas tinham contas nos bancos; até mesmo aquele de pouca cultura deve receber, por parte da instituição, a informação correta e completa, porém isso não acontece. Com aqueles, como nós, aplicadores do direito, com maior facilidade, talvez a entrega do contrato seja suficiente, mas, para um consumidor padrão, que está em um nível cultural infelizmente muito baixo, a simples entrega do contrato, não é suficiente, a não ser que este tenha modificações significativas no seu vocabulário e na sua forma, e aí, dessa maneira, não haverá mais campo para se discutir a aplicação de uma cláusula de um contrato que foi assinado.

3. Planos econômicos

Uma causa de pedir que fez com que o número das ações dos bancos nesse ano de 2007 saltasse bastante, foi a que dizia respeito aos planos econômicos. Houve uma enxurrada na distribuição de ações concernentes a planos econômicos.

Eu vou deixar esse assunto um pouco de lado e não vou tratar da matéria (planos econômicos), uma vez que esse tipo de causa restou afastado dos Juizados. Quase que, pela minha prática, 99% das ações ficaram afastadas dos Juizados e muito poucas permaneceram, pois alguns juízes entenderam que valia a pena levar o feito até a audiência de conciliação para ver se haveria proposta. Mas, depois de um tempo, percebendo que nesse tipo de causa de pedir nunca haveria propostas, as ações passaram a

ser extintas logo no seu nascedouro e os consumidores buscaram, então, as varas cíveis.

RENATO SERTÃ: *Antes de saudar com todas as homenagens merecidas o nosso palestrante, o que eu vou deixar para o começo da minha fala, breve, já aviso: só quero fazer um pequeno aparte de que, não obstante estatisticamente talvez tenha diminuído muito nos Juizados, temos recebido estas causas em quantidade bastante razoável lá na Turma Recursal. O Dr. Flávio Citro, que está presente, pode me corrigir, de modo que, também, embora a quantidade não fosse tão grande quanto a esperada, temos recebido com alguma frequência e julgado, me parece, no mesmo sentido que as varas cíveis, não sei se o Sr. Iria falar...*

Como a exposição ficou limitada aos Juizados, eu me preocupei só em dizer que ocorreu um encontro de Juízes, na AMAERJ em junho de 2007 em que foram expedidos dois enunciados que praticamente extinguíram essas ações, que foram direcionadas às varas cíveis.

RENATO SERTÃ: *De qualquer forma, o âmago da questão está mais ou menos definido, entendendo que os bancos, embora estivessem obedecendo a determinação governamental, naquela época, se apropriaram daquelas diferenças e não coçaram os bolsos para devolvê-las e, portanto, as ações até o limite do prazo prescricional teriam êxito. Desculpe-me pelo aparte.*

Você é convidado. O conteúdo jurídico dessas ações, hoje em dia, é pouco discutido, pois o STJ já se pronunciou de forma mais do que contundente, e não há muita matéria jurídica para se discutir. Esse tipo de ação acaba encontrando uma discussão meramente processual no que diz respeito à prova, uma vez que existe um largo número de consumidores ajuizando ações sem sequer indicar o número da conta, sem sequer indicar o período da conta, e sobrevém um pedido um tanto ou quanto genérico, de que a empresa traga aos autos todos os extratos desde 1985/1986, até os dias de hoje, para que, após, possa ser feito um cálculo, e a empresa, no mais das vezes, contesta, dizendo não reconhecer esse consumidor como correntista.

Até porque, daquele ano pra cá, muitos bancos se fundiram, foram comprados, houve sucessão e o que acontece é que eles não encontram esses documentos sem que o consumidor possa trazer aos autos um indício, um caminho de prova, para mostrar que ele

já teve algum dinheiro naquele banco. Pode ser um imposto de renda da época, pode ser algum extrato.

Um simples extrato com o número da aplicação ou um documento emitido pelo banco já seria suficiente, mas o banco vem contestando, e vem obtendo êxito nessas ações nas Varas Cíveis quando o consumidor sequer traz um indício de que possuía uma conta ou uma aplicação, naquela instituição. Isto porque sem esse caminho, sem esse indício, esse início, seria muito fácil, porque o consumidor poderia ajuizar uma ação contra todos os bancos e, aqueles que conseguissem comprovar algo, ganhariam, e com relação aos que não conseguissem, o consumidor sairia exitoso ao final. E, essa inversão da prova negativa ela é um tanto ou quanto cruel, vez que o banco teria a incumbência de produzir uma prova de que ele não guardava dinheiro daquele consumidor, o que seria muito complicado.

Mas vou pedir licença para deixar esse assunto para uma próxima oportunidade, preferindo tratar dos assuntos que são mais direcionados aos Juizados.

4. CPF's duplicados

Um outro problema inerente à abertura das contas - só que esse é um pouco diferente, foi analisado pela Justiça aqui do Rio de Janeiro, foi um caso que na verdade ficou restrito a dois Estados da Federação, o Rio de Janeiro e o Espírito Santo.

E o que aconteceu: no ano de 1992 a Receita Federal, por um equívoco, equívoco esse que foi inclusive assumido, equívoco esse que foi até noticiado nos jornais, emitiu dezenas de milhares de CPF's duplicados. Então são CPF's que começam com 032 e vão até 040; logo, então dezenas de milhares de pessoas possuíam um CPF que é como se fosse um CPF clonado só que, na verdade, não era um CPF clonado. Duas pessoas possuíam CPF's verdadeiros e esse documento era apresentado a uma instituição financeira para abertura de uma conta, que era aberta e, nesse passo, não se verifica nenhum vício na prestação do serviço, pois o documento era verdadeiro.

O problema começa quando esse consumidor se torna inadimplente e a empresa resolve negativar seu nome em um órgão restritivo de crédito. E o que será negativado, em verdade, é o CPF

dele, causando, obviamente, complicações para o desafortunado possuidor de um CPF gêmeo, porque alguém, no Rio e no ES, tem o mesmo CPF. Então, começaram a surgir diversas ações tanto no ES como no Rio em que os autores diziam que nunca tiveram conta; pessoas que moram no Rio, não tinham conta no BANESTES ou pessoas que moram no ES negavam a existência de contas aqui no Rio de Janeiro.

Essas ações foram julgadas, em sua maioria, improcedentes, tendo sido aceita a tese de que houve um fato exclusivo de terceiro. Essas ações já estão acabando, pois esse fato aconteceu em 1992 e são poucas as que ainda existem. Entretanto, recentemente, houve uma mudança de posicionamento nos julgados mais recentes do Tribunal, que optaram pela tese de responsabilização da instituição financeira, e o motivo foi a adoção do fortuito interno em vez de fato exclusivo de terceiro.

Eu gostaria de expor a minha opinião, que não é parecida nem com a tese primeira e nem com a tese final. Sempre entendi que enquanto o assunto não se tornou notório, a empresa foi mesmo vítima de um fato exclusivo de terceiro, uma vez que ela não possuía ciência do assunto. Mas no dia em que ela começou a se defender ao colacionar, inclusive, matérias de jornal e ofícios da Receita Federal mostrando que esse fato aconteceu, caberia a ela mostrar à sociedade uma pro-atividade, a boa-fé, e chamar os seus clientes que tinham esses CPF's duplicados, dentro dessa margem, e regularizar a situação deles ou, ao menos, na hora de negativar alguém que possuísse um CPF nesse intervalo entre 034 e 040, que fosse efetuada uma pesquisa na Receita Federal, para saber se o problema já estava regularizado. Uma simples pesquisa resolveria o assunto, uma vez que o mesmo já se tornou conhecido, notório, e assim ficou cômodo demais esse papel de vítima de um fato exclusivo de terceiro. Então essa sempre foi a minha opinião sobre o assunto. Quando o assunto se tornou conhecido de todos, caberia à instituição algum tipo de atitude, e não continuar promovendo a negatificação dos CPF's e continuar promovendo a abertura das contas, como se não soubesse de nada. Entretanto, no dia contestação, a empresa saca um apanhado de matérias jornalísticas e junta como documentos na sua contestação.

5. Contas-Salário x Conta para recebimento de salários

Um tipo de causa que tem chamado muita atenção, e que tem sido muito freqüente, diz respeito às chamadas contas-salário. Sobre esse assunto, muito se tem falado, mas não vejo em determinadas situações, por vezes, observando processos, nem de um lado e nem de outro, chegar-se a uma discussão propriamente dita.

Entendo que o assunto da conta-salário - e até já pesquisei a opinião do meu debatedor - é resolvido com a aplicação dos princípios do direito do consumidor, princípio da boa-fé e princípio da transparência, e já é pacífico aqui no Tribunal que a conta para recebimento de salário é diferente da conta-salário. A conta-salário é aquela que confere ao seu possuidor alguns direitos, mas a mesma tem um uso bastante restrito, pois possuidor de conta-salário, sobre a qual não incidem tarifas, não pode ter empréstimos, limite de cheque especial, cartão de crédito, e ele tem, pelas determinações do Banco Central, alguns direitos: são 4 saques durante o mês, e ele tem um cartão de débito e mais um pouquinho de direitos.

O que acontece na maioria dos casos? O consumidor, ao ingressar numa empresa, é informado de que lhe está sendo aberta uma conta-salário mas, na aceitação desta conta, ele preenche "sim" para as opções: recebimento de cartão de crédito, recebimento de limite de cheque especial, alguma espécie de seguro. De forma geral, ele acaba aceitando produtos e serviços oferecidos pelo banco que vêm a desnaturar essa como uma conta-salário, mas o problema é que ninguém nunca lhe avisou disso.

Ele recebeu da empresa e do funcionário a informação de que era uma conta sem a incidência de tarifas e, no dia que lhe ofereceram uma melhoria, um empréstimo, um cartão, um limite, esqueceram de informar que essa conta estava sendo, agora, alterada e não estava mais sendo considerada pela instituição como uma conta livre da incidência de tarifas. Observe-se que a prática de oferecer um produto é lícita, a transformação de uma conta livre de incidência de tarifas para uma conta com incidência de tarifas também é lícita. A única falta foi quanto à informação ao consumidor, ou seja, o princípio da transparência restou descumprido. Houvesse sido feito esse esclarecimento ao consumidor, não haveria motivo para reclamação que surge em

razão da falta de informação. Esse foi o julgado do Dr. Renato Sertã, no recurso 31080-6 que eu pesquisei.

6. Saques não reconhecidos

Um outro assunto bastante controvertido, e já com a conta implementada, é o que diz respeito aos saques com cartão de débito, não reconhecidos.

E esse tipo de causa não é novo; até já chegou ao STJ algumas vezes e, desde 2004, o STJ vem mantendo a posição de que o cartão e a senha são de guarda pessoal do consumidor e, por isso, seria um risco dele quando isso é descoberto ou passado para outras pessoas. Acho essa posição um tanto simplista, e que desconhece a existência das violações aos sistemas de segurança, os *hackers* etc. Não entendo que se possa decidir de forma radical para um lado e nem tanto para o outro e, como conversei com o Dr. Renato, considero que esse tipo de situação merece uma análise casuística. Não se pode dizer que “basta o consumidor alegar que não conhece”, e também não se pode dizer “ele recebeu o cartão, recebeu uma senha, está escrito que é pessoal e intransferível e se alguma coisa aconteceu, o problema é dele”. São, pois, duas situações muito simplistas e formas muito fáceis de se resolver o problema.

Entendo que uma vez que o consumidor não reconhece determinado tipo de saque, ou de compra, devem ser utilizadas as regras de experiência comum do magistrado junto com o conjunto probatório dos autos, e cabe à instituição financeira a comprovação de que foi aquele consumidor quem sacou o dinheiro ou efetuou a compra. Não tendo esse conjunto probatório, pode valer-se também o magistrado das regras de experiência comum.

O que se tem visto, na prática, são alguns casos nos quais o perfil dos saques, o perfil das compras não é, em absoluto, assemelhado à prática de meliantes. Um fraudador, alguém que consegue um cartão, não vai sacar R\$ 20,00 numa segunda-feira de manhã e, depois, R\$ 30,00 na segunda-feira seguinte. Ele não vai esperar 15 dias para novamente sacar R\$ 30,00.

E, às vezes, e por mais estranho que isso possa parecer, a Audiência de Instrução e Julgamento vai ser aquela oportunidade que a instituição financeira vai ter de revelar ao possuidor do cartão que alguém da família dele está fazendo uso indevido do seu

cartão. Isso já aconteceu algumas vezes, quando se verificou que os saques eram efetuados em terminais eletrônicos próximos da residência do consumidor e, em horários sempre parecidos e em valores semelhantes.

É a regra de experiência comum, é o senso de conhecimento que nos diz que se alguém tivesse acesso a um cartão, ele faria uma consulta ao saldo e, em fazendo uma consulta ao saldo, faria um saque de tanto quanto fosse possível e não guardaria o cartão durante 15 dias para sacar novamente na mesma agência outros R\$ 30,00.

Esse tipo de situação que faz com que tal tipo de processo deva receber uma atenção casuística para se saber e se analisar, cabendo à instituição trazer aos autos seus relatórios mostrando em quais terminais e quais horários foram feitos os saques, se isso é perto ou se é longe dos endereços cadastrados pelo próprio consumidor. Então, esse tipo de processo não pode ser resolvido através de máximas preconcebidas de "o consumidor tem a sua senha, ele é responsável" ou, de outro lado, "se ele está dizendo que não foi ele, e ele é munido de presunção de boa-fé, responde a instituição financeira".

7. Redução de limites

Uma outra situação, ainda enquanto a conta está aberta, diz respeito à redução dos limites. Esse tipo de processo particularmente tem acontecido muito em algumas comarcas do Rio de Janeiro. Pela pesquisa que efetuei, eu encontrei uma grande incidência desses processos em São Gonçalo, em Niterói, Teresópolis, Friburgo e algumas outras comarcas.

Muitos processos dizem respeito à redução dos limites que o consumidor possui no seu cartão sem que ele seja previamente avisado. Alega a instituição que há previsão contratual da redução desse limite e, portanto, não há nenhum vício no serviço, não há nenhum fato do serviço, não há nenhuma quebra do contrato.

Realmente, nos contratos existe essa cláusula. Realmente, não há lei que obrigue uma instituição a conceder empréstimos; ela possui o direito de fazer uma análise e ver se compensa ou não compensa assumir aquele risco.

O que não pode ser feito - e entendo que aí reside o equívoco - é a avaliação e a mudança do que se entende sobre o perfil do consumidor sem que ele seja avisado. O consumidor não pode ficar contando com aquele limite e descobrir um dia, no caixa, ou na loja, que o perfil dele foi alterado. Entendo que uma vez que o consumidor receba esse aviso, não haverá problema qualquer na atuação das empresas.

Inclusive as ações que discutem e possuem o pedido de restituição do limite têm sido, em sua maioria, julgadas improcedentes, ao passo que o pedido de indenização pela redução no limite sem o prévio aviso vem ganhando procedência na maioria dos casos quando se comprova algum tipo de aborrecimento.

Então, só recapitulando, é direito da instituição reduzir o limite, desde que o faça com motivo razoável e avise ao consumidor com um prazo razoável para que ele se re programe. Esse deve ser o melhor dos entendimentos sobre a redução dos limites.

8. Contas não encerradas

Uma outra questão que eu selecionei, e essa tem sido bastante freqüente mas que deixará de ser em curto espaço de tempo, é a que se refere às contas não encerradas.

Esse é um problema que é recorrente: o consumidor não é conhecedor da resolução 2025 do Banco Central, sempre alegada nas defesas. Então ele não cumpre os requisitos para encerrar corretamente a sua conta, preenche o formulário, presta contas e devolve o cartão. Mas será isso uma responsabilidade somente do consumidor, ou será que as instituições, conhecendo o nível do consumidor-padrão, não poderiam exercitar a boa-fé e enviar a esse consumidor um aviso de que a conta está abandonada com incidência de tarifas.

Acredito que esse tipo de processo já seja do conhecimento de quase todos. Muita gente já conhece alguém que teve esse tipo de problema, que deixou uma conta, que já saiu da empresa e acreditou naquele funcionário que falou "não, se você deixar zerada, a conta vai se encerrar" ou, simplesmente, a pessoa que passou no terminal e sacou o valor que tinha e deixou a conta de lado.

Essa situação foi recentemente contornada, e talvez o reflexo disso ainda não tenha chegado ao Judiciário, mas com certeza esse

número de ações vai diminuir, porque houve uma reunião técnica entre a Febraban, o BACEN e a Secretaria de Direito do Consumidor. Foi elaborado um novo regulamento para essas contas consideradas abandonadas, e aquilo que sempre se questionou, “porque a instituição não fazia”, passou a ser agora não uma obrigação, mas uma recomendação expressa a todas as instituições.

Então, a partir do Comunicado 184, de outubro de 2007, portanto recente, são consideradas contas abandonadas aquelas que não guardam aplicações, empréstimos em andamento ou contas com débitos automáticos porque o consumidor está usando. As contas que não tiverem movimentação constante e não tiverem movimentação no prazo de 90 dias devem a ficar isentas das cobranças de tarifas e, passados 180 dias, as instituições financeiras terão as seguintes escolhas: manter a conta aberta, livre de tarifas, ou, promover o encerramento automático da mesma, cadastrando o eventual prejuízo na conta de lucros e perdas e, se quiserem, negativar o nome do consumidor, avisá-lo previamente. Como, também, o próprio encerramento automático deve ser precedido de um aviso de 30 dias, passados então 150 dias, quando faltarem 30 dias para os 6 meses, caberá à instituição notificar o consumidor e encerrar a conta, ou, então, mantê-la aberta sem a incidência de tarifas.

Com isso, vai se evitar a prática que ocorre normalmente de que a conta permanece gerando tarifa sobre tarifa, tarifa sobre tarifa, e, ao término disso, o consumidor descobre um dia o seu nome negativado por uma dívida que ele alega não existir por já ter encerrado a conta meses ou anos antes, quando a conta não havia sido encerrada.

Tenho só mais dois assuntos e depois eu prometo a vocês que vou passar a palavra ao Dr. Renato, que está sendo ansiosamente aguardado.

9. “Saidinha” de banco

Trata-se de um assunto bastante polêmico, sobre o qual as sentenças têm sido bastante divergentes e é um caso atual - o golpe chamado de “saidinha” de banco, que vem sendo noticiado nos jornais. Tem a ver com aquela pessoa que sacou dinheiro no banco, mas foi assaltada do lado de fora, nas cercanias, no quarteirão,

atravessando a rua ou, às vezes, na calçada. Essa pessoa volta correndo ao banco, informa que foi assaltada, vai à Delegacia e depois ajuíza uma ação contra a instituição financeira.

Qual vem sendo o posicionamento das instituições como um todo na defesa? Alegar que se o fato aconteceu na rua, a obrigação de segurança deve ser mantida pelo Estado e não pela instituição financeira, que sequer teria poder para atuar na calçada, na rua ou no quarteirão. Certa vez tive acesso a uma defesa em que se colocou um mapa do Centro do Rio, com as instituições marcadas na Avenida Rio Branco, e o advogado foi bastante hábil em colocar que se cada banco fosse responsável por um quarteirão, na Avenida Rio Branco não haveria um quarteirão sequer que não seria de responsabilidade de algum banco e, em alguns deles, talvez houvesse um conflito de competência. Isto porque no mesmo quarteirão tem quatro, cinco, oito agências então, ou se contrataria uma mesma empresa de segurança, ou haveria um embate entre elas, e se nós pensarmos conjuntamente com a briga entre guardas municipais, camelôs e tudo que guarda esse nosso folclórico Centro do Rio de Janeiro, ia ser uma festa a nossa Avenida Rio Branco.

Como vêm sendo decididos esses casos e o que motiva o consumidor a litigar em face da instituição financeira que, inegavelmente, não foi a autora do crime? Não foi um preposto, o gerente ou um funcionário do banco quem, na garupa de uma moto, ou munido de um canivete, subtraiu o envelope com a quantia. Em algumas hipóteses alega-se falta de cuidado da empresa em não respeitar um ambiente privado, selecionado, para que fosse efetuado um saque de valor mais alto e, em outras hipóteses, alega-se que a atuação delituosa teria tido seu início no interior da agência, quando alguém munido de um rádio, um nextel, um celular ou alguma forma de comunicação teria avisado a uma outra pessoa, membro da quadrilha, do lado de fora, para que "vigiasse o elemento de camisa pólo amarela" ou então "prestasse atenção que iria sair um elemento de camisa listrada vermelha" e aí sim o assalto seria praticado.

Não consigo, mesmo num caso desse, entender como se daria a atuação da empresa em proibir que isso acontecesse e, é óbvio, deixando de lado a situação totalmente hipotética de que isso feito a altos brados no meio do salão da agência. Se no meio do salão, na presença de todo mundo, um ladrão avisasse outro,

haveria, aí sim, alguma possibilidade de a empresa ajudar esse consumidor Agora, a não ser que entendamos possível a agência proibir a entrada de celulares, rádios e comunicadores, como se vai proibir uma pessoa de sacar um celular e falar com alguém durante sua estada dentro do banco? Cada vez que alguém sacasse um celular deveria ter que encostar um segurança ao lado dele para saber se ele está falando com um meliante ou se está conversando com alguém de seu conhecimento, de seu relacionamento.

Então, por esse motivo, deixando-se de lado a hipótese de que o assalto foi anunciado dentro da agência ou de que tivesse ocorrido num saque de valor muito alto, de que havia solicitação do consumidor para que fosse feito de uma maneira mais reservada e isso não foi respeitado, entendo que não há qualquer responsabilidade da empresa.

E, na minha pesquisa, eu achei um julgado muito recente do Tribunal, do dia 7 de novembro, é a apelação 03350 de 2007, julgada na 7ª Câmara por um dos meus melhores professores na Escola da Magistratura, o desembargador André Gustavo Correa de Andrade, acórdão que explicita os motivos pelos quais não deve ser a instituição condenada.

10. Cancelamento de compras no cartão de crédito

Para fechar, temos o último assunto, sobre o qual também vejo decisões controvertidas; é o que diz respeito às compras efetuadas com cartão de crédito, administrado por uma instituição financeira, e o consumidor não se satisfaz com a compra em momento posterior, seja porque o produto não o agrada, seja porque a loja não entregou o móvel, a cama, a TV, o rádio. O consumidor liga para a empresa administradora de cartão de crédito e solicita o cancelamento da compra.

Então, uma pessoa entra numa loja, compra um liquidificador, paga com o cartão de crédito, dividindo em três parcelas mensais e o liquidificador vem a estar danificado, com vício de fabricação, não satisfaz o consumidor, que não consegue encontrar junto à loja uma solução pacífica, e telefona para o "cartão" e diz que não gostaria de pagar as próximas duas parcelas, ou manda um fax, ou se comunica por e-mail. Considero que a empresa de cartão de crédito, nessa situação específica, não guarda, para esse tipo

de problema com o produto, solidariedade com a loja.

A empresa só pode cancelar a compra mediante solicitação do credor. Seria fácil demais que um consumidor desonesto pudesse efetuar compras e depois telefonar dizendo “não autorizo mais esse pagamento”. Esse desacordo comercial entre o consumidor e a loja pode ser resolvido entre ambos, no próprio Juizado, ou pode o consumidor conseguir, depois, a troca do produto, um novo, ou a devolução do dinheiro. O que ocorre é a empresa do cartão de crédito, que já pagou à loja, que já entregou a verba, que já cumpriu a sua obrigação no contrato, que, na verdade, é um feixe de contratos, ficar responsável pelo conserto de um liquidificador, ou pela devolução do dinheiro ao consumidor.

Fico imaginando a situação hipotética da dona Maria comparecendo à loja do “cartão” e entregando de volta para o “cartão”, o liquidificador para, então, receber seu dinheiro, enquanto a loja, que vendeu o produto errado e recebeu por isso, fica livre de qualquer ação ou de qualquer consequência. O contrato de cartão de crédito, um contrato deveras interessante, na verdade guarda três relações jurídicas completamente distintas, do consumidor com o cartão, do consumidor com a loja e da loja com o cartão e, se o problema se houve entre o consumidor e a loja, pelo vício do produto, eles dois que se resolvam.

Em nome da segurança das relações jurídicas, não pode a empresa cancelar qualquer compra que venha a ser contestada pelo consumidor mediante uma simples solicitação; se não, o cartão vai passar de ser um elemento seguro de pagamento, para um elemento inseguro, e passará a ter a sua aceitação contestada por algumas empresas que não irão querer se sujeitar a um consumidor que pode simplesmente telefonar depois e dizer que não autoriza o pagamento.

FINAL

Com isso, eu gostaria de passar a palavra ao Dr. Renato, e pedir que ele tenha paciência comigo, que não cometa nenhum ato, em público, que depois eu possa chegar em casa e contar chorando para minha esposa e, agradeço a presença de todos, a paciência, e ficarei à disposição de todos para responder às perguntas. Muito obrigado.

Acórdãos



EMERJ

PLANO DE SAÚDE. EXIGÊNCIA ABUSIVA. CUMPRIMENTO DE CARÊNCIA. MUDANÇA DE PLANO. FALTA DE INFORMAÇÃO. DANO MORAL. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2008.700.007139-9 – JUIZ RELATOR LUIZ EDUARDO DE CASTRO NEVES)**

VOTO

Não há dúvida de que houve falha na prestação do serviço, já que a ré exigiu da autora o cumprimento da carência, que não foi devidamente informada à consumidora quando da alteração do plano.

Note-se que a autora informa que na época da mudança do plano estava grávida de dois meses e que tal fato foi comunicado à preposta da ré, que afirmou que não haveria nenhuma carência a ser exigida para a mudança de plano.

É evidente que se houvesse período de carência a ser observado, a autora teria esperado para fazer a migração do plano após a sua gravidez, já que não poderia utilizar os benefícios do novo plano naquele período gestacional.

Cumpra observar que, ainda que se admitisse que a autora não informou que estava grávida de dois meses – o que certamente não ocorreu, já que a autora não teria nenhum interesse em ocultar a gravidez que seria facilmente constatada pelos exames realizados no período gestacional e pelo parto a ser realizado em aproximadamente sete meses – caberia à ré ter firmado algum documento que informasse à autora sobre períodos de carência em caso de troca do plano. No entanto, não há nenhum indício de que tal fato tenha ocorrido.

Assim, a exigência de cumprimento da carência foi descabida, sendo certo que os transtornos decorrentes deste fato, como relatado na inicial, causaram angústias, sofrimento, de forma a caracterizar o dano moral, a ser indenizado observando os valores envolvidos na demanda.

Nestes termos, verifica-se que o valor da indenização deve ser majorado face aos transtornos impostos à parte autora em vista da prestação inadequada do serviço, de forma a implicar em penalidade à ré, sem que tal fato resulte em enriquecimento indevido da parte autora.

Isto posto, conheço do recurso apresentado pela autora e dou provimento a ele para condenar a ré a pagar à autora

R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), pelos danos morais sofridos. Sem ônus sucumbenciais. Conheço do recurso apresentado pelo réu e a ele nego provimento. Condeno o réu em custas e honorários de 20% sobre o valor da condenação.

Rio de Janeiro, 05 de março de 2008

LUIZ EDUARDO DE CASTRO NEVES

JUIZ RELATOR

CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. LEGITIMIDADE DO DESCONTO NA CONTA-CORRENTE. VALOR QUE NÃO DEVE ULTRAPASSAR 30% DO SALÁRIO DO CONSUMIDOR, CONSUMINDO TODA A SUA RENDA MENSAL. SUPERENDIVIDAMENTO. PRINCÍPIO DA DIGNIDADE. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. **(PROC. Nº 2007.700.064806-8 – JUIZ RELATOR LUIZ EDUARDO DE CASTRO NEVES)**

VOTO

O autor não nega a existência de contratos por ele celebrados e nem que tenha autorizado o desconto em seu salário.

Note-se que os descontos somente ocorrem diante dos inúmeros contratos firmados pelo autor. Assim, é evidente que o autor deve pagar pelo valor recebido. Registre-se que o autor não pretende se eximir desta responsabilidade, tanto que um de seus pedidos é que a ré formule nova proposta de acordo, que viabilize o pagamento.

Nestes termos, não há razão para que a ré fique impossibilitada de efetuar cobranças. Na realidade, a discussão deve ficar restrita à forma como a cobrança pode ser realizada.

Com efeito, não há razão para considerar que o desconto na conta corrente do autor seja indevido, já que tal previsão decorre das próprias condições do empréstimo, tendo em vista que, ao emprestar dinheiro, o credor deve prever meios de assegurar o retorno do valor emprestado. Note-se que a exigência de que a execução seja feita sobre os bens que guarnecem a residência dos devedores certamente implicaria na impossibilidade de restituição do valor emprestado, em vista dos termos da Lei nº 8.009/90.

De outro lado, não há motivo para considerar que a retenção de valores na conta corrente implica necessariamente em afronta ao princípio da dignidade humana, já que o desconto é autorizado pelo devedor, que está ciente da forma de restituição da quantia e deve, ao celebrar o contrato, verificar a viabilidade do percentual retido para fins de pagamento.

De toda sorte, é inegável que haverá afronta ao referido princípio nos casos de "superendividamento" do consumidor. Tal situação ocorre quando fica claro que as condições financeiras do consumidor não permitem que ele pague pelos empréstimos contraídos.

Assim, se de um lado deve ser resguardado o direito do credor de reaver o valor pago, tal direito deve ser exercido de forma a permitir que o pagamento ocorra, e não implicar na retenção de toda a renda do consumidor.

Registre-se que, ao conceder empréstimos, tal análise deve ser feita pelas instituições financeiras, que não podem se aproveitar da desorganização financeira do consumidor e conceder empréstimos que seguramente somente terão retorno se for retirado todo e qualquer meio de subsistência do devedor, o que não é razoável.

Nestes termos, é razoável que o consumidor seja descontado em percentual de 30% de seu salário, de forma a permitir que o valor restante seja suficiente para sua subsistência.

No caso dos autos, verifica-se que a remuneração do autor é de R\$ 536,49 (quinhentos e trinta e seis reais e quarenta e nove centavos), conforme demonstrado nos extratos juntados. Assim, observado o percentual acima referido, tem-se que a ré poderá descontar do autor mensalmente a quantia de R\$ 160,00 (cento e sessenta reais).

Isto posto, conheço do recurso e dou provimento a ele para condenar a ré a descontar da conta do autor o valor máximo de R\$ 160,00 (cento e sessenta reais), em razão dos empréstimos objeto dos autos, sob pena de multa equivalente a quatro vezes o valor descontado que exceder a quantia acima referida. Sem ônus sucumbenciais.

Rio de Janeiro, 17 de janeiro de 2008

LUIZ EDUARDO DE CASTRO NEVES
JUIZ RELATOR

BLOQUEADOR DE VEÍCULO VIA SATÉLITE. OCORRÊNCIA DE FURTO. DEVER DA RÉ DE PROVIDENCIAR A EFETIVAÇÃO DO SERVIÇO CONTRATADO. DIFICULDADES DA PARTE AUTORA EM FAZER IMEDIATA COMUNICAÇÃO QUE SÃO INERENTES AO FATO VIVIDO E INTEGRAM O RISCO DO NEGÓCIO. DANO MATERIAL INEQUÍVOCO. CLÁUSULAS ABUSIVAS AFASTADAS. REVISÃO DA SENTENÇA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2008.700.003934-0 – JUIZ RELATOR LUIZ EDUARDO DE CASTRO NEVES)**

VOTO

Não há dúvida que houve falha na prestação do serviço, já que o autor contratou o serviço de bloqueador de seu veículo e este não foi devidamente ativado.

Com efeito, ainda que a ré alegue que houve demora de cerca de 35 minutos para que a esposa do autor solicitasse o bloqueio do veículo, em vista da ocorrência do roubo, e que o serviço não tenha sido imediatamente ativado porque as informações do veículo foram deixadas dentro do carro, não há dúvida de que a ré deve ter mecanismos de acionar o bloqueio quando tais situações ocorrem.

De fato, é natural que haja alguma demora na comunicação do roubo, especialmente se a parte está em poder dos assaltantes, como ocorreu no caso dos autos. Assim, tão logo foi possível, o autor entrou em contato com a sua esposa, que informou o roubo à ré.

Ademais, injustificada a alegação da ré de que, na ausência de informações sobre o carro, não pode fazer imediatamente o bloqueio. Na realidade, a atividade desempenhada pela ré exige agilidade, já que sua demora poderá permitir que os veículos sejam encaminhados a locais onde a polícia tem dificuldade de ingressar, face à presença de criminosos.

Cabe lembrar que, na maior parte dos casos de assalto, a vítima fica desorientada, de forma que a exigência, neste momento, da indicação de dados precisos sobre o contrato, certamente implicará na impossibilidade de utilização do serviço. Além disso, é evidente que os atendentes da ré devem ter acesso aos contratos realizados, que devem ser facilmente identificados ainda que não existam todos os dados.

De outro lado, cumpre notar que não se pretende transferir para a ré as obrigações pela segurança pública. Na realidade, cabe à ré apenas responder, no presente caso, porque deixou de efetuar o bloqueio no momento em que foi comunicado do furto, o que certamente teria possibilitado a posterior localização do veículo do autor.

Note-se que o fato de o autor ter celebrado o contrato de bloqueador do veículo, e não de rastreador do veículo, não afasta o dever de indenizar da ré, já que não há motivo para considerar que, se o bloqueador tivesse sido acionado, o veículo já estaria em local de difícil acesso, de forma a permitir o seu resgate.

Cumpre afastar, ainda, a tese de culpa exclusiva de terceiro, já que a atividade da ré é exatamente a de bloquear ou rastrear o veículo de seus clientes, conforme o contrato celebrado, não havendo motivo para que a ação de criminosos – motivo da contratação dos serviços da ré – afaste o seu dever de indenizar. Neste sentido, o entendimento do E. Tribunal de Justiça, verbis:

“Apelação Cível. Ação de indenização, a título de danos materiais e morais julgada procedente, em parte. Anúncio de eficientes sistemas anti-furto e anti-roubo para veículo. **Aceitação do contrato, no sentido de obter a sua imobilização através de bloqueador ou rastreador via satélite. Existência de roubo. Não cumprimento do acordado. Falha na prestação do serviço, que não pode ser imputada ao primeiro apelante. Recuperação do veículo, sem diversos componentes. Prejuízos demonstrados. Dever de indenizar. Fato de terceiro. Risco da atividade da 2ª apelante. Evidência de que o 1º apelante não concorreu para o roubo do veículo ou de que tenha dificultado a sua localização.** Pedido de redução das verbas indenizatórias que não tem amparo legal. Descumprimento do contrato. Dano moral não caracterizado. Sentença correta. Desprovisionamento dos recursos. Decisões unânimes.” (Processo nº 2006.001.12791 - Apelação Cível, Rel. Des. José Mota Filho - julgamento: 18/04/2006 – 7ª Câmara Cível – sem grifo no original)

Registre-se que a cláusula que afasta o dever da ré de indenizar os eventuais danos causados à parte é nula, por afrontar os termos do artigo 51, I, IV, XV e § 1º do CDC.

De outro lado, não há motivo para considerar que o autor não estivesse coberto pelo serviço pela ausência de vistorias permanentes, já que não há nenhuma prova de que o autor tenha sido informado deste fato. Com efeito, caberia à ré ter enviado carta comunicando que o serviço não estava sendo prestado para que o autor tivesse ciência desta situação.

Assim, deve a ré indenizar o autor pelo prejuízo sofrido, referente ao valor do carro, nos termos requeridos na inicial, já que o valor pretendido corresponde ao valor de mercado do carro, conforme constatado em pesquisa na internet.

De toda sorte, não há razão para que a ré seja condenada a restituir ao autor o valor pago pelo kit gás, já que o valor pretendido pelo carro já computa o valor do carro no mercado, não havendo motivo para que o kit seja computado isoladamente.

De outro lado, a declaração de fls. 13 não serve para fins de comprovação do dano material, já que não há indicação de quem firmou o documento. Ademais, ela é desacompanhada de qualquer documento do autor que comprove o efetivo recebimento desta quantia.

Por fim, tendo em vista que o réu deve indenizar o autor pelo prejuízo relativo ao valor do carro, deve ser acolhido o requerimento da ré no sentido de que seja feita a imediata transferência do certificado de registro com o seu licenciamento para a ré, diante da possibilidade de recuperação do carro.

Isto posto, conheço do recurso e dou provimento a ele para condenar a ré a pagar à autora R\$ 9.200,00 (nove mil e duzentos reais), referentes aos danos materiais sofridos, determinando que seja feita a imediata transferência do certificado de registro do automóvel com o seu licenciamento para a ré, diante da possibilidade de recuperação do carro. Sem ônus sucumbenciais.

Rio de Janeiro, 27 de fevereiro de 2008

LUIZ EDUARDO DE CASTRO NEVES
JUIZ RELATOR

SEGURO DE VIDA. NEGATIVA DE RECONTRATAÇÃO APÓS REITERADAS RENOVAÇÕES DO CONTRATO. CONSUMIDOR IDOSO. IMPOSSIBILIDADE DE O MESMO CONTRATAR NOVO SEGURO NO MERCADO. LEIS 8078/90 E 10741/03. ONEROSIDADE EXCESSIVA. INTERVENÇÃO DO JUDICIÁRIO EM FAVOR DO VULNERÁVEL. INTELIGÊNCIA DO ART. 6º, V, DO CDC. PROVIMENTO DO RECURSO, IMPONDO OBRIGAÇÃO À SEGURADORA DE RENOVAÇÃO EM CARÁTER DEFINITIVO DO CONTRATO. **(JUÍZA RELATORA KARENINA DAVID CAMPOS DE SOUZA E SILVA)**

VOTO

Pretende a parte autora seja a ré compelida a manter contrato de seguro de vida, em razão da tentativa de cancelamento unilateral pela ré do referido contrato. Pede, ainda, indenização por danos morais.

Conforme se extrai dos autos, o contrato celebrado entre as partes estabelece que a duração do contrato de seguro seria anual, com renovações automáticas, até a data de seu cancelamento. Diante desses termos, não teria a ré praticado conduta ilícita ao extinguir o contrato de seguro, pois o fez com base nas regras do contrato firmado. Além disso, comunicou o contratante, previamente, acerca da rescisão, oferecendo-lhe alternativas, conforme correspondências trazidas aos autos.

Diante da situação acima narrada, era entendimento desta relatora ser lícita a conduta da seguradora. Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado do Tribunal de Justiça:

"APELAÇÃO CÍVEL – Preliminar de ilegitimidade de parte rejeitada – Seguro de vida em grupo. Possibilidade de não renovação prevista no contrato – Regular notificação da estipulante – Exercício regular de direito da seguradora – Precedentes desta Corte – Inversão do ônus da sucumbência – Provimento do primeiro recurso, prejudicado o segundo recurso.”(Apelação Cível 2005.001.28571, Des. Edson Vasconcelos, julg. 21/09/2005, Décima Sétima Câmara Cível)

"APELAÇÃO CÍVEL. Contrato de seguro de vida em grupo, com prazo determinado. A renovação é uma faculdade, conforme previsão contratual concedida a ambas as partes. Inexiste

regra legal que imponha a renovação do pacto, após findo o contrato, nas mesmas bases anteriores. Seguradora que age dentro do exercício regular do direito. Inexistência do dever de indenizar. Precedentes do STJ e TJRJ. Correta sentença que julga improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. RECURSO IMPROVIDO" 2007.001.43430 – (Apelação Cível - 1ª Ementa Des. Luis Felipe Salomão - Julgamento: 23/10/2007 - Décima Oitava Câmara Cível)

Porém, modifiquei meu entendimento, a partir de maior reflexão acerca das circunstâncias que envolvem a causa que, a meu ver, justificam a interferência do Judiciário.

Primeiramente, neste caso verifico que o recorrente é idoso e que o contrato vigora por mais de dez anos, período em que o segurado sempre cumpriu pontualmente suas obrigações.

Ademais, os valores do prêmio e da indenização pactuados permitem afirmar que existe comutatividade. Ou seja, há, na medida do possível, equivalência entre as prestações devidas por segurado e seguradora. Daí extrai-se que a rescisão do contrato deve-se ao fato de não mais interessar à seguradora ter em sua carteira de clientes pessoa idosa. Evidentemente, tal se dá porque aumentada a possibilidade do evento gerador do dever de indenizar. Aumentado, por avanço na idade do contratante, o risco para a seguradora, embora existente, ainda, a álea. Essa parece ser a única justificativa para a ré desfazer o vínculo contratual que mantém com o autor por mais de dez anos, com renovações anuais automáticas, em que não há notícia de descumprimento de qualquer obrigação por parte do contratante.

A conduta da ré gera impossibilidade ou dificuldade para o autor contratar com outra seguradora. Pois, ainda que conseguisse, certamente a ele seriam oferecidas cláusulas e condições mais desfavoráveis, como as que foram impingidas pela ré ao autor, quando apresentou como opção para a extinção do contrato a nova contratação, com prêmio muito superior ao que vinha sendo praticado(com previsão de aumentos progressivos) e redução no valor da indenização.

Os contratos de seguro envolvem interesse público e, por isso, sofrem intensa intervenção do Estado, que regulamenta e

disciplina a atividade das seguradoras, estabelecendo regras básicas e inafastáveis nos contratos oferecidos aos consumidores. Ao lado dessas, são também aplicáveis à hipótese dos autos o Estatuto do Idoso (lei 10.741/03), que, em seu artigo 3º, pretende ver garantidos ao idoso os direitos à dignidade e ao respeito, e o Código de Defesa do Consumidor.

A conduta da ré revela-se contrária à boa-fé objetiva, princípio norteador da nossa atual ordem jurídica. Além disso, discrimina o idoso, pelo que forçosa a analogia ao disposto no § 3º, do art. 15, da Lei 10.741/2003: "*vedada a discriminação do idoso nos planos de saúde pela cobrança de valores diferenciados em razão da idade*".

Dispõe o inciso V, do art. 6º, da Lei 8078/90, ser direito básico do consumidor a modificação das cláusulas contratuais ou sua revisão. Dessa forma, afigura-se justa, no caso concreto, a manutenção do contrato (nos termos em que originalmente avençado e renovado), considerando o sistema legal protetivo e o traço público e social da relação jurídica existente entre as partes, tendo em vista que se extrai da hipótese dos autos abusividade da conduta da seguradora, diante da evidente desigualdade de forças entre os contratantes.

No que tange ao pedido de indenização por danos morais, contudo, entendo tratar-se a lide de questão de cunho material, que, embora gere aborrecimentos para o autor, não causa danos extrapatrimoniais, e, portanto, não deve ser acolhido.

Diante do exposto, voto no sentido de dar-se parcial provimento ao recurso e reformar a r.sentença para condenar a ré a manter, em caráter definitivo, o contrato, em seus termos e condições originalmente contratados, ressalvada a possibilidade de reajustes no valor do prêmio, de acordo com o INPC ou outro índice que venha a substituí-lo.

Rio de Janeiro

KARENINA DAVID CAMPOS DE SOUZA E SILVA

JUÍZA RELATORA

DESCONTOS NÃO CONSENTIDOS NA CONTA-CORRENTE DO CONSUMIDOR. DÉBITOS RELATIVOS A CARTÃO DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE PROVA DOS FORNECEDORES DE QUE TAL ANUÊNCIA FORA OUTORGADA NO CONTRATO. PRÁTICA ABUSIVA. DANOS MATERIAIS E MORAIS. INDENIZAÇÃO. LÓGICA DO RAZOÁVEL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.051303-5 – JUÍZA RELATORA KARENINA DAVID CAMPOS DE SOUZA E SILVA)**

VOTO

A r. sentença recorrida julga improcedentes os pedidos, sob fundamento de que há cláusula contratual autorizando o débito em conta de dívidas do cartão.

Entendo, contudo, que não há prova da autorização da autora para débito na conta. A reclamada não trouxe aos autos a prova da anuência (ou ciência prévia) da autora aos termos do contrato de adesão, em que eram previstos os descontos diretamente sobre o saldo da autora na conta. Incide, portanto, o artigo 46 do Codecon. O documento de fls. 77/80 consubstancia-se em condições gerais de contrato sem prova ou sequer indício de que dele foi dado prévio conhecimento à consumidora.

Conduta do fornecedor abusiva e ilegal, diante da ausência de prova de expressa anuência do consumidor em relação aos descontos na conta para pagamento de débito em favor da administradora do cartão.

Responsabilidade de ambas as rés. Da instituição financeira, por permitir desconto na conta de sua correntista sem ter em seu poder a expressa autorização desta e da administradora do cartão por efetuar a cobrança de forma indevida.

Assim, devida a restituição dos valores cobrados pela administradora do cartão, devendo esta valer-se dos meios legais existentes para a cobrança. Deixo de determinar a devolução em dobro por não se tratar de cobrança excessiva (artigo 42, parágrafo único da lei 8.078/90), mas apenas de meio de cobrança indevido.

Por fim, entendo que os transtornos sofridos pela autora merecem compensação pecuniária, pois inserem-se na órbita do dano moral.

Para fixação do valor da indenização devem ser considerados o caráter pedagógico e compensatório do dano moral, as condições pessoais de ofensor e ofendido, bem como a gravidade e repercussões do fato.

Isto posto, dou provimento parcial ao recurso para reformar em parte a r. sentença recorrida e condenar a segunda ré a restituir à autora R\$ 391,49 (trezentos e noventa e um reais e quarenta e nove centavos), e ambas as rés a pagarem à autora R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), por danos morais, tudo corrigido monetariamente e com juros de 1% ao mês, a partir da data da intimação deste acórdão. Sem ônus sucumbenciais.

Rio de Janeiro, de outubro de 2007

KARENINA DAVID CAMPOS DE SOUZA E SILVA
JUÍZA RELATORA

FURTO EM SALA COMERCIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL SUBJETIVA. NEGLIGÊNCIA DOS PORTEIROS. DEVER DE INDENIZAR. SENTENÇA REFORMADA. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2006.700.5228-5 – JUIZ RELATOR BRENNO MASCARENHAS)**

VOTO

Julgados improcedentes os pedidos de indenização por danos materiais e de indenização por danos morais (fls. 46/49), recorreu o autor (fls. 50/58).

O autor é locatário de sala comercial do réu (fls. 12) e, dessa sala, foram furtados equipamentos de informática do autor, inclusive uma CPU, que valem R\$ 1.670,00 (fls. 14/15 e 16/17) e material de uso profissional do autor, que é “programador visual”. O ladrão deixou o prédio carregando caixa com a *res furtiva*.

Tais fatos são incontroversos. O réu admite que seus “porteiros não têm ordem de impedir quaisquer pessoas de entrarem no prédio, devem se precaver, quando alguém desce carregando algum objeto talvez pertencente a alguns dos condôminos”, que “o porteiro não viu ninguém descendo com nada” e que “a negligência por parte dos proprietários ou locatários não gera direitos, quanto a atuação do réu” (fls. 43). Ademais, ouvido na AIJ, o porteiro do réu confirma que houve o furto (fls. 39).

O réu se responsabiliza pela conduta desidiosa de seu porteiro, o que ocorreu no caso em tela. Com efeito, não pode o porteiro de edifício comercial na rua principal de cidade como Nova Friburgo achar normal que estranho ingresse e saia do interior do prédio carregando caixa com equipamentos de informática. Não pode também deixar de perceber movimentação dessa natureza.

Obriga-se o réu a pagar ao autor R\$ 1.670,00 como indenização pelos danos materiais apurados.

Por outro lado, agindo da maneira apontada, o réu causou ao autor insegurança, constrangimento, abalo psicológico e, conseqüentemente, dano moral, que deve ser indenizado.

Quanto à verba indenizatória, sou de alvitre que R\$ 2.000,00 constituem compensação adequada para o autor, tendo em vista o princípio da proporcionalidade.

ANTE O EXPOSTO, voto no sentido de se dar provimento parcial ao recurso, condenando o réu a pagar ao autor R\$ 1.670,00 acrescidos de juros e correção monetária contados da propositura da ação e R\$ 2.000,00 acrescidos de juros e correção monetária contados de hoje.

Rio de Janeiro, 09 de março de 2006.

BRENNO MASCARENHAS

JUIZ RELATOR

COBRANÇA DE TARIFAS BANCÁRIAS. CONTA-SALÁRIO. PRÁTICA ABUSIVA. FALTA DE INFORMAÇÃO CLARA E OBJETIVA. DANO MORAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.40792-2 – JUIZ RELATOR BRENNO MASCARENHAS)**

VOTO

Pretende o autor que o réu seja condenado a transformar sua conta-corrente em conta-salário, se abstendo de cobrar tarifas e cancelando o limite de cheque especial e outros serviços (primeiro pedido), a cancelar “qualquer suposto débito do autor” (segundo pedido), a lhe restituir R\$ 12.629,74, R\$ 6.314,87 em dobro (terceiro pedido), e a lhe pagar R\$ 1.370,26 de indenização por danos morais (quarto pedido).

Julgados improcedentes os pedidos (fls. 86), recorreu o autor (fls. 87/93).

Inicialmente, consigno que o segundo pedido, ordenado para o cancelamento de “qualquer suposto débito”, não é certo e determinado, e vem desacompanhado de causa de pedir. O terceiro pedido, por sua vez, vem desacompanhado de causa de pedir, porque o autor não esclarece que débitos devem ser cancelados ou que parcelas somam os R\$ 6.314,87 a que se refere. Assim, no que concerne a esses pedidos, não se observou o disposto no art. 14, §1º, da Lei 9.099/95, de sorte que não se tem uma demanda adequadamente veiculada.

No mérito, o autor tinha conta-corrente operada pelo réu em que era depositado o seu salário e, em determinado momento, o réu passou a suprimir da conta-corrente do autor importâncias relativas a tarifas.

O réu não contesta esses fatos. Sustenta que, “no momento em que o autor abriu a sua conta, o mesmo tomou ciência de todas as cláusulas contratuais, indo além, solicitando e anuindo os serviços contratados” (contestação, fls. 77).

Ora, para legitimar a cobrança de tarifas do autor, o réu deveria comprovar terem contratado a respeito. Mas isso não foi feito, o documento de fls. 81 não o comprova, tendo em vista que nada esclarece sobre o que é “cesta 2”, nem sobre valor de tarifa. Deixou, assim, o réu de se desincumbir do ônus estabelecido pelo art. 333, II, do CPC.

Afigura-se, pois, abusiva a conduta do réu, que, agindo da maneira apontada, causou ao autor insegurança, abalo psicológico, constrangimento e, conseqüentemente, dano moral, que deve ser indenizado.

Quanto à verba indenizatória, sou de alvitre que R\$1.300,00 constituem compensação adequada para o autor, à luz do princípio da proporcionalidade.

Por outro lado, obriga-se o réu a se abster de debitar tarifas não contratadas da conta-corrente do autor e de disponibilizar serviços não contratados.

ANTE O EXPOSTO, voto no sentido de se dar provimento parcial ao recurso, declarando o processo extinto, sem julgamento do mérito, no tocante ao segundo e ao terceiro pedidos e condenando o réu a se abster de debitar tarifas não contratadas da conta-corrente do autor e de disponibilizar serviços não contratados, tudo sob pena de multa de R\$ 200,00 por ato de desobediência, e a pagar ao autor R\$ 1.300,00 acrescidos de juros e correção monetária contados a partir de hoje.

Rio de Janeiro, 16 de agosto de 2007

BRENNO MASCARENHAS

JUIZ RELATOR

ESTACIONAMENTO. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CÂMBIO AUTOMÁTICO DE VEÍCULO DANIFICADO NA MANOBRA PELO PREPOSTO. VÍCIO DO SERVIÇO. DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. (PROC. Nº 2006.700.9353-6 – JUIZ RELATOR BRENNO MASCARENHAS)

VOTO

O segundo réu foi condenado a pagar ao autor R\$ 203,11 de indenização por danos materiais e R\$ 1.000,00 de indenização por danos morais e, no tocante ao primeiro réu, o processo foi extinto, sem julgamento do mérito (fls. 79/81 e 86).

Recorreu o autor (fls. 92/94).

Antes de mais nada, rejeito a preliminar argüida pelo primeiro réu, tendo em vista que há perfeita correspondência entre as partes, autor e réus, e os titulares dos direitos materiais controvertidos, não se podendo cogitar de ilegitimidade *ad causam*.

No mérito, o autor, paraplégico (fls. 08), estacionou seu carro no estacionamento do primeiro réu, administrado pelo segundo réu (fls. 10 e 67/74). O carro do autor foi movimentado por agentes do segundo réu que danificaram o câmbio automático. Para consertá-lo, o autor gastou R\$ 203,11 (fls. 09 e 11), porque os réus se recusaram a indenizá-lo.

Como se vê, o primeiro réu terceirizou ao segundo réu o serviço de estacionamento colocado à disposição dos consumidores dos serviços prestados pelo comércio nele instalado (fls. 67/74). Dessa forma, a responsabilidade dos réus é solidária.

O primeiro réu admite os fatos alinhados na inicial. Alega que teve conhecimento do ocorrido depois da propositura da ação (contestação, fls. 64).

O segundo réu, por sua vez, confessa que seus agentes danificaram o carro do autor (contestação, item 4, fls. 75). Nega apenas ter se recusado a indenizar o autor pelos danos materiais que sofreu.

As regras da experiência decorrentes da observação do que ordinariamente acontece, entretanto, indicam que o segundo réu se recusou a indenizar o autor. Com efeito, a alternativa da Justiça é penosa, e somente se a procura depois de esgotadas as possibilidades extrajudiciais de equacionamento do conflito.

Obrigam-se os réus a indenizarem os danos materiais sofridos pelo autor.

Por outro lado, agindo da maneira apontada, o segundo réu causou ao autor perda de tempo, insegurança, abalo psicológico, constrangimento e, conseqüentemente, dano moral, que deve ser indenizado.

Quanto à verba indenizatória, sou de alvitre que R\$ 3.000,00 constituem compensação adequada ao autor, tendo em vista o princípio da proporcionalidade.

ANTE O EXPOSTO, voto no sentido de se dar provimento parcial ao recurso, condenando os réus a pagarem solidariamente ao autor a indenização por danos materiais indicada na sentença recorrida e, a título de indenização por danos morais, R\$ 4.000,00, acrescidos de juros e correção monetária contados a partir de hoje.

Rio de Janeiro, 31 de março de 2006

BRENNO MASCARENHAS
JUIZ RELATOR

DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO. COBRANÇA DE TARIFA RELATIVA AO SERVIÇO DE ESGOTAMENTO SANITÁRIO. SERVIÇO NÃO PRESTADO PELA CONCESSIONÁRIA. ONEROSIDADE EXCESSIVA. COBRANÇA ABUSIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 39, V DO CDC. CONSUMIDOR POR COMPARAÇÃO. DANO MORAL INOCORRENTE. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.032545-0 - JUIZ RELATOR ANDRÉ LUIZ CIDRA)**

VOTO – EMENTA

Esgotamento sanitário. Ação de obrigação de não emitir faturas, cumulada com declaratória de inexistência de débito e indenizatória por danos morais. Tarifa de coleta de esgoto que é cobrada pela mera disponibilização na localidade, nada obstante o imóvel de propriedade do recorrente não esteja ligado à rede coletora, em razão de opção de utilização do sistema de fossa e sumidouro. Cobrança que tem supedâneo no fato de que o imóvel estaria situado em logradouro dotado de sistema público de esgotamento sanitário. Remuneração pelo fornecimento de água e esgotamento sanitário, que não tem natureza jurídica tributária, mas sim de tarifa, cujo valor deve guardar relação de subordinação com o serviço, constituindo direito do consumidor a sua utilização, e não um dever, notadamente quando não há indícios de contaminação por uso indevido ou irregular da fossa como sucedâneo, ou qualquer fato ensejador de periclitación da saúde dos vizinhos. Improriedade da pretensão da concessionária de identificação do serviço de esgotamento sanitário como de natureza *uti universi* e de caráter coercitivo, já que para a manutenção de tais serviços gerais são utilizados os impostos, e não as tarifas. Caracterização do serviço como sendo *uti singuli*, com característica básica e fundamental de facultatividade, dependendo sempre do interesse do consumidor. Inocorrência da situação excepcional de ligação compulsória por interesse coletivo, tanto que a Administração Pública não compeliu o recorrente a fazer a ligação interna à rede externa de coleta, havendo laudo da recorrida neste sentido. Atos normativos administrativos e legislações pertinentes ao regime de concessões que não se

sobrepõem ao CDC quando forem prejudiciais e estiverem em antinomia com o sistema de proteção do vulnerável consumidor. Inteligência do art. 7º do CDC. Subsunção da figura da onerosidade excessiva na cobrança por serviço não utilizado por absoluto desinteresse. Situação jurídica que não se confunde com a cobrança de tarifa mínima por serviço solicitado e disponibilizado, ainda que sem utilização pelo usuário, já que *in casu* não houve requerimento ou volição quanto ao serviço. Cobrança abusiva definida no art. 39, V do CDC. Recorrente que deve ser identificado como consumidor por equiparação, uma vez que, embora não utilize o serviço como destinatário final (art. 2º), foi vítima de cobrança indevida, configurando, destarte, a situação jurídica definida no art. 17 do CDC. Dano moral não configurado, já que da simples cobrança não derivaram conseqüências gravosas, não havendo violação do direito ou da integridade moral do recorrente. Provimento parcial do recurso.

Ante o exposto, na forma do art. 46 da Lei 9.099/95, voto pelo provimento parcial do recurso para declarar insubsistente a dívida pertinente às tarifas de esgoto cobradas do recorrente, devendo a recorrida cancelar o débito vencido e abster-se de realizar cobranças a este título, no prazo de 60 dias da publicação do acórdão, sob pena de multa de R\$ 300,00 por cada descumprimento do preceptivo, mantendo-se a sentença no que concerne à improcedência da pretensão de reparação de danos morais. Sem ônus de sucumbência.

Rio de Janeiro, 09 de julho de 2007.

ANDRÉ LUIZ CIDRA
JUIZ RELATOR

FIANÇA. LOCAÇÃO. PRORROGAÇÃO DA GARANTIA LOCATÍCIA ATÉ A ENTREGA DAS CHAVES NA FORMA DO CONTRATO. CIÊNCIA PLENA DO FIADOR. INTELIGÊNCIA DO ART. 835 NCC. DESPROVIMENTO DO RECURSO. (PROC. Nº 2008.700.003448-2 – JUIZ RELATOR ANDRÉ LUIZ CIDRA)

VOTO – EMENTA

Ação de cobrança de alugueres e encargos locatícios. Fiança em contrato de locação. Responsabilidade assumida até a entrega das chaves. Prorrogação automática do prazo do contrato que não encerra eximente do dever de garantidor do fiador. Afastamento da responsabilidade que só é admissível quando há alteração formal do negócio jurídico sem a anuência dos fiadores. Possibilidade de continuação da locação que era de pleno conhecimento dos recorrentes, não tendo buscado a exoneração prevista na lei. Posicionamento já pacificado no Superior Tribunal de Justiça. Destaque para acórdão recente: “Embargos de divergência. Civil. Locação. Contrato por prazo determinado. Fiança. Cláusula que a prorroga até a entrega das chaves. Possibilidade. Anuência expressa do fiador. Súmula 214/STJ. Inaplicabilidade. Precedente. A 3ª Seção deste Tribunal, no julgamento do EREsp 566.633/CE, rel. Min. Paulo Medina, assentou a validade de cláusula de contrato de locação por prazo certo que prorrogue a fiança até a entrega das chaves do imóvel, se expressamente aceita pelo fiador que não se exonerou do encargo na forma do art. 835 do Diploma Civil atual, correspondente ao art. 1.500 do Código Civil de 1916. A controvérsia em análise não contempla hipótese de aditamento ao contrato de locação, razão por que não se aplica ao caso a Súmula 214/STJ. O aresto *a quo*, ao ter por legítimo o prolongamento da garantia fidejussória no contrato de locação em tela, não divergiu do entendimento pacificado nesta Corte Superior de Justiça, devendo, pois, ser mantido. Embargos de divergência acolhidos” (EResp 568968/SC, rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura). Prescrição que foi interrompida com a citação em processo anterior, voltando a correr do último ato que a interrompeu, consoante regra

contida no p. único do art. 202 do NCCB, arredando assim a ocorrência do fenômeno jurídico invocado. Competência relativa que viabiliza a propositura da demanda no domicílio de qualquer dos demandados quando houver pluralidade de réus, prorrogando-se na hipótese de desistência da ação em relação a qualquer deles, sendo ainda prescindível a anuência dos demais litigantes, consoante entendimento firmado no enunciado 14.9 da Consolidação dos Enunciados Jurídicos Cíveis dos juizes de juizados e turmas recursais. Exegese que está em sintonia com os critérios norteadores previstos no art. 2º da Lei de Regência dos Juizados. Responsabilidade solidária dos fiadores que no caso em exame deve perdurar. Desprovimento do recurso.

Ante o exposto, na forma do art. 46 da Lei 9.099/95, voto pelo desprovimento do recurso, condenando os recorrentes ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios de 10% do valor da condenação.

Rio de Janeiro, 13 de fevereiro de 2008.

ANDRÉ LUIZ CIDRA
JUIZ RELATOR

PLANO DE SAÚDE. REAJUSTE POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. MITIGAÇÃO DO *PACTA SUNT SERVANDA*. DIREITOS FUNDAMENTAIS DO CONSUMIDOR. APLICAÇÃO DO ART. 6º, IV E V DO CDC. BOA-FÉ OBJETIVA. ESTATUTO DO IDOSO. DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA. ABUSIVIDADE DO AUMENTO DA MENSALIDADE AFASTADA. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.047207-6 – JUIZ RELATOR ANDRÉ LUIZ CIDRA)**

VOTO – EMENTA

Plano de saúde. Reajuste da mensalidade com supedâneo em mudança de faixa etária. Relação jurídica de consumo lastreada em contrato de adesão, conceitualmente concebido como de longa duração e para o qual não há interferência do consumidor na definição das regras nele contidas. Mitigação necessária da visão extremada da subsunção irrestrita ao princípio do *pacta sunt servanda*, viabilizando-se a adaptação das situações jurídicas disciplinadas no contrato de adesão, a fim de que as obrigações que traduzam onerosidade excessiva e as disposições que autorizem a alteração unilateral do preço não preponderem. Prevalência dos direitos fundamentais do consumidor previstos no artigo 6º, IV e V do CDC de proteção contra cláusulas abusivas que estabeleçam prestações desproporcionais. Viabilização do que se convencionou chamar de equidade corretiva como forma de harmonização dos interesses e equilíbrio do contrato. Possibilidade da declaração da nulidade das cláusulas que informem elevada desproporcionalidade das prestações e que estejam em antinomia com os princípios basilares do sistema de defesa do consumidor. Aplicação do art. 51, IV, X, § 1º, I, II e III da Lei 8.078/90. Consideração, ainda, da função social do contrato e dos princípios da boa-fé objetiva, da probidade, confiança e transparência. Aumento excessivo que foi realizado após a entrada em vigor do Estatuto do Idoso, que contemplou a vedação absoluta do reajustamento do plano de saúde para aqueles que alcançaram sessenta anos de idade, consoante definição inserta no art. 15, § 3º daquele diploma legal. Lei nova editada precedentemente à propositura de demanda, com influência no direito da parte e no julgamento da lide. Regras de proteção previstas no Código de Defesa do Consumidor e no

Estatuto do Idoso que são de ordem pública e têm fundamento nos artigos 5º, XXXII, 170, V e 230 da Carta Política, bem como no art. 48 da ADCT, gozando portanto de hegemonia em relação às resoluções e atos normativos, notadamente porque visam a valoração da dignidade humana e o respeito ao idoso. Estatuto do Idoso que, nada obstante ter sido editado supervenientemente ao contrato de prestação de serviço médico-hospitalar, pode retroceder e repercutir a ponto de modificar regras gerais do contrato no que concerne às situações jurídicas futuras que vieram a se concretizar após a edição da Lei (*facta futura*), observando-se a conseqüência jurídica definida pela lei nova, que alcança os contratos de execução continuada em que o fato gerador da obrigação - no caso em exame o advento da idade superior a 60 anos - não tenha se consolidado sob a égide da Lei anterior. Majoração da mensalidade ocorrida após a entrada em vigor da lei supracitada e violando também o Código de Defesa do Consumidor, ambos de ordem pública, tendo, portanto, incidência imediata, e não reverberando em ofensa, destarte, ao ato jurídico perfeito. Inaplicabilidade *in casu* do fenômeno da irretroatividade mínima, uma vez que não se busca aplicar de imediato a lei nova para alcançar os efeitos futuros de fatos passados, mas de fatos contemporâneos concretizados sob a égide da lei nova mais benéfica para o consumidor. Provimento do recurso.

Ante o exposto, na forma do art. 46 da Lei 9.099/95, voto pelo provimento do recurso para declarar abusivo o aumento da mensalidade em razão de mudança de faixa etária dos sexagenários recorrentes, condenando a recorrida a manter o plano de saúde com os valores de mensalidade vigorantes antes do aumento, acrescido apenas dos percentuais de reajustamento anual estabelecidos pela ANS. Sem ônus de sucumbência (art. 55 da Lei 9.099/95).

Rio de Janeiro, 17 de setembro de 2007.

ANDRÉ LUIZ CIDRA
JUIZ RELATOR

SERVIÇO DE TELEFONIA MÓVEL. PRECARIEDADE. RESCISÃO DO CONTRATO. CLÁUSULA PENAL. DESCABIMENTO NA HIPÓTESE DE DEFEITO DO SERVIÇO. EFETIVA REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 6º, VI DO CDC. FATO DO SERVIÇO NA FORMA DO ART. 14 DO CDC. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. APLICAÇÃO DO ART. 27 DO CDC. RESOLUÇÃO JUDICIAL DO CONTRATO. DANOS MORAIS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.024674-4 – JUIZ RELATOR ANDRÉ LUIZ CIDRA)**

VOTO – EMENTA

Relação de consumo. Contrato de prestação de serviço de telefonia móvel. Alegação autoral de que solicitou a rescisão contratual pela precariedade do serviço prestado no que concerne à cobertura ampla definida em oferta publicitária, tendo havido, no entanto, exigência de pagamento de multa contratual com que não concordou, razão pela qual resolveu consignar em pagamento o valor que entendia devido em estabelecimento bancário oficial, surpreendendo-se posteriormente com concreção de registro desabonador de seu nome em entidade de armazenamento de dados, com fundamento no débito impugnado. Conquanto não se afigure ilegal a inserção em contrato de adesão de cláusula penal compensatória para a hipótese de encerramento prematuro do contrato, já que esta figura jurídica não está em antinomia com o sistema de proteção do consumidor, não se identificando a figura da prática abusiva da venda casada na alienação de aparelho por preço bem abaixo aos encontrados no mercado, mediante compromisso de manutenção vinculativa por certo período a determinado plano oneroso, exige-se, todavia, que o fornecedor cumpra o dever jurídico de transparência máxima, notadamente quanto às restrições e limitações de direitos do consumidor, não tendo trazido a recorrida aos autos sequer o contrato assinado pelo recorrente comprometendo-se ao pagamento de quantia pertinente à aduzida e incomprovada cláusula compensatória. Por outro lado, ainda que a pena convencional tivesse sido pactuada, sua aplicação seria impositiva apenas nas hipóteses de desistência voluntária,

que não pode ser considerada na situação de vício na prestação do serviço, exigindo o ordenamento jurídico a conjugação da inexecução da obrigação com situação imputável ao devedor. Reconhecimento dos direitos fundamentais de proteção contra práticas e cláusulas abusivas no fornecimento dos serviços, a efetiva reparação de danos e a inversão do ônus da prova que se opera *ope legis*, consoante previsão do art. 6º, IV, V, VI e VIII da Lei 8.078/90. Responsabilidade objetiva. Aplicação dos arts. 14 e 22 do Estatuto Consumerista. Direito subjetivo do recorrente de exigir a declaração da inexigibilidade do débito cobrado, primeiramente porque não restara provado que o recorrente tivesse ciência prévia da indigitada cláusula penal, e depois porque não houve manifestação expressa da recusa do credor quanto ao depósito em consignação efetivado, percutindo esta omissão em liberação do devedor, na forma como dispõem os parágrafos 1º e 2º do artigo 890 do CPC. Situação jurídica que se subsume àquela prevista no art. 27 do CPC, afastando-se o fenômeno da decadência. Excessos praticados pelo fornecedor em face do consumidor que encerram dano imaterial indenizável, desbordando a situação fática ao mero aborrecimento ou dissabor, notadamente porque não restringiu a sua atuação à cobrança indevida, realizando ainda o apontamento negativo do nome do recorrente em banco de dados, restringindo créditos e oportunidades. *Quantum* indenizatório que deve ser arbitrado com observância do princípio da razoabilidade, atentando para a natureza e repercussão do dano, servindo ainda de parâmetro o tempo de permanência da negativação, segundo o enunciado 14.4.2.2. Provimento parcial do recurso.

Ante o exposto, na forma do art. 46 da Lei 9.099/95, voto pelo provimento parcial do recurso para declarar a inexigibilidade do débito impugnado e a resolução do contrato, condenando a recorrida a não mais proceder qualquer cobrança, sob pena de multa de R\$ 500,00 por cada cobrança realizada em descumprimento do preceptivo, condenando a recorrida ainda no dever jurídico de proceder a baixa do apontamento em banco de dados, no prazo de 10 dias contados do trânsito em julgado, sob pena de multa diária de R\$ 50,00, bem como a indenizar o recorrente a título de

danos morais no valor de R\$ 12.000,00, acrescido de correção monetária e juros de 1% ao mês a partir da publicação do acórdão. Sem custas e honorários, em face do que preceitua o art. 55 da Lei nº 9.099/95.

Rio de Janeiro, 30 de maio de 2007.

ANDRÉ LUIZ CIDRA
JUIZ RELATOR

ASSALTO A ÔNIBUS. FORTUITO EXTERNO. EXCLUSÃO DO NEXO DE CAUSALIDADE. IMPREVISIBILIDADE DO FATO DE TERCEIROS. INTERCORRÊNCIA POSTERIOR QUE GERA A RESPONSABILIZAÇÃO DA TRANSPORTADORA POR ATO DE SEU PREPOSTO. DEMORA OMISSIVA EM BUSCAR SOCORRO À VÍTIMA. DANO MATERIAL NÃO INDENIZÁVEL. DANO MORAL OCORRENTE. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2006.700.056315-2 – JUIZ RELATOR ANDRÉ LUIZ CIDRA)**

VOTO - EMENTA

Transporte rodoviário intermunicipal. Assalto a ônibus com meliante portando arma de fogo. Tiroteio envolvendo o criminoso e terceiro, não tendo sido provada a vinculação deste com a empresa. Pretensão de reparação de danos materiais e morais. Sentença que julga improcedente o pedido. Posicionamento jurisprudencial predominante, a que me filio, de que o assalto constitui fortuito externo. Empresas transportadoras, na qualidade de concessionárias de serviços públicos e que operam na relação de consumo, a que se impõe a obrigação de condução dos passageiros incólumes ao local de destino, devendo velar pela segurança e bem-estar das pessoas que conduz, respondendo sempre de forma objetiva (art. 37, § 6º da C.F./88 e art. 14 da Lei 8.078/90) pelos danos que vierem a sofrer os consumidores, figurando-se, contudo, como excludente da responsabilidade a ocorrência de força maior ou caso fortuito. Detector de metais e câmeras de vídeo que não teriam o condão de evitar o evento. Comprovação de que meliante ingressou no coletivo munido de arma de fogo e, mediante ameaça, estava promovendo o roubo quando houve o tiroteio. Situação de insuportável força maior, que qualquer adstrição guarda com o serviço prestado, e que em regra não tem o transportador condições de evitar, impondo-se o reconhecimento da eximente. Vedação do ordenamento jurídico a que a empresa transportadora tenha vigilantes armados para atos de repressão aos assaltos, até porque esta medida poderia gerar danos mais graves em eventual confronto, bem como porque os atos de prevenção competem à autoridade pública; incabível se mostra a pretensão indenizatória se não

comprovado que funcionários da empresa transportadora teriam de algum modo concorrido para o evento danoso. Destaque para a lição do Desembargador Antonio Lindbergh C. Montenegro em sua obra *Responsabilidade Civil*, 2ª edição, Editora *Lumen Juris*: “Ainda que de todo não imprevisível, o evento escapa da responsabilidade do transportador. Entre as obrigações inseridas no contrato de transporte não se acha a de colocar policiamento para evitar crimes. O poder público, ao conceder os serviços de transporte, não cogita de semelhante tarefa, porque à criação de milícias particulares se opõe a Constituição, ao atribuir exclusivamente ao Estado a missão de manter a polícia para proteção de seus cidadãos.” Percuciente é também o ensinamento do Desembargador Sergio Cavalieri Filho, *apud* Programa de Responsabilidade Civil, 2ª edição, Editora Malheiros: “Com o correr do tempo a jurisprudência foi-se firmando (...) sob a consideração de que o fato exclusivo de terceiro, mormente quando doloso, caracteriza o fortuito externo, inteiramente estranho aos riscos do transporte. Não cabe ao transportador transformar o seu veículo em carro blindado, nem colocar uma escolta de policiais em cada ônibus para evitar os assaltos. A prevenção de atos dessa natureza cabe ao Estado, inexistindo fundamento jurídico para transferi-la ao transportador.” **RESPONSABILIDADE CIVIL E SUA INTERPRETAÇÃO JURISPRUDENCIAL**, Rui Stoco, 2ª edição, Editora Revista dos Tribunais). “Responsabilidade civil. Serviço de transporte coletivo de passageiros. Disparo de arma de fogo. Fato de terceiro. Nexo causal entre o ato e o resultado. Inexistência. Responsabilidade civil. Transporte coletivo de passageiros. Passageiro que, durante o transporte, é vitimado por disparos de arma de fogo produzidos por terceiro no interior do veículo transportador. Fato que não deriva de conduta do agente ou preposto da transportadora, e nem diz respeito aos riscos do transporte. Fato de terceiro, equiparável ao que se convencionou chamar de “fortuito interno”, que impede o reconhecimento de vínculo causal entre o transporte e o resultado danoso. Inexistência de dever da transportadora de fornecer segurança pública, obrigação que cabe ao Estado. Imprevisibilidade e inevitabilidade do fato

concreto verificado, que também afastam a responsabilidade civil da transportadora pelos danos dele decorrentes. Confirmação do julgado” (Apelação Cível 3532/99 – Reg. em 04/05/99 – Capital - 18ª Câmara Cível – Unânime – Desembargador Nascimento Póvoas Vaz – Julg. 13/04/99). No entanto, no desdobramento do evento pode ser identificada omissão relevante do motorista do veículo que não conduziu imediatamente o ônibus para o hospital mais próximo, nada obstante fosse a conduta mais adequada para evitar o prolongamento do sofrimento do recorrente, continuando o trajeto e sendo interceptado posteriormente por pessoas ligadas ao empregador do recorrente, oportunidade então em que foi levado para o nosocômio. Maior demora na obtenção de cuidados médicos e alívio das dores pela aplicação de anestésicos e analgésicos que importam no reconhecimento de sofrimento maior desnecessário por ato omissivo próprio da recorrida e que enseja dever de reparar. Obrigação de reparar o dano que emerge da figura jurídica caracterizada como concausa, identificada pelo agravamento do dano iniciado pela conduta principal - cuja eximente da responsabilidade é acolhida pela tese esposada -, decorrente da omissão causadora do prolongamento da situação de dor e sofrimento. Dano material não acolhido em razão da impossibilidade de definição da existência de dano patrimonial derivado da concausa. Dano moral configurado pela exacerbação do tempo de sofrimento. *Quantum* indenizatório que deve ser arbitrado com razoabilidade. Provimento parcial do recurso.

Ante o exposto, na forma prevista no art. 46 da Lei 9.099/95, voto pelo provimento parcial do recurso para condenar a recorrida a indenizar o recorrente a título de danos morais em R\$ 8.000,00 (oito mil reais), acrescido de correção monetária a contar da publicação do acórdão e juros de 1% da citação.

Sem ônus de sucumbência.

Rio de Janeiro, 06 de dezembro de 2006.

ANDRÉ LUIZ CIDRA
JUIZ RELATOR

DEFEITO DO PRODUTO. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. PROVAS SUFICIENTES PRODUZIDAS EM AI. PERIGO DE DANO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSA MADURA (ART. 515 § 3º DO CPC). DANOS MORAIS. REVERSÃO DA SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM MÉRITO. PROVIMENTO DO RECURSO. (**PROC. Nº 2006.700.019773-1 – JUÍZA RELATORA SÔNIA MONTEIRO**)

VOTO - EMENTA

Ação indenizatória de danos materiais e morais; refrigerante Coca-Cola com defeito no formato da garrafa; defeito que se traduz em perigo, sendo esta probabilidade de dano; análise do produto, em audiência, por peritos trazidos pelas Rés; pareceres técnicos especializados constantes dos autos; contestação da Segunda Ré (fls. 57/75) por ilegitimidade passiva, por incompetência do Juízo, em razão da complexidade; inépcia da inicial; ausência de dano; Contestação da primeira Ré (fls. 88/97) por ilegitimidade passiva e inexistência de dano moral; **Sentença** de extinção sem apreciação do mérito (fls. 166/167), por necessidade de prova pericial; Recurso da Autora (fls. 167/176) ressaltando a prova produzida em audiência pelas Rés e a solidariedade; legitimidade das partes; documentação suficiente para apreciação do mérito; aplicação do art. 515, §3º, do CPC.

A autora adquiriu dez caixas do refrigerante Coca-Cola, tendo recebido uma das garrafas defeituosa. Sentença de extinção sem análise do mérito, por necessidade de perícia. Laudos e pareceres de peritos trazidos pelas Rés, permitindo apreciação do mérito, conforme autoriza o art. 515, § 3º, do CPC. Relação de consumo. Solidariedade das Rés pela responsabilidade como partícipes no ciclo produtivo-distributivo do produto. Confiabilidade do consumidor na marca do produto. Defeito no produto, traduzido em perigo, sendo esta probabilidade de dano. Aquisição de produto inadequado ao consumo que não pode ser considerado mero aborrecimento, configurando dano moral. As informações das Rés quanto ao procedimento adotado na fabricação e as técnicas de controle de qualidade não excluem a responsabilidade de ambas pelo fato comprovado, restando demonstrado o defeito e o dano.

Isto Posto, conheço do recurso e dou provimento para condenar as Rés, solidariamente, na quantia de R\$ 6.000,00, a título de danos morais. Sem ônus sucumbenciais.

SÔNIA MARIA MONTEIRO
JUÍZA RELATORA

DIREITO À PRESERVAÇÃO DA INTIMIDADE E DA VIDA PRIVADA. LIBERDADE DE IMPRENSA. VALOR RELATIVO À PESSOA E À SUA DIGNIDADE SUPERIOR EM HIERARQUIA ÀQUELOUTRO. DANOS MORAIS QUE SE INDENIZAM. A LIBERDADE DE IMPRENSA POSSUI LIMITES, VEDADO O ABUSO. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2006.700.047674-7 – JUÍZA RELATORA SÔNIA MONTEIRO)**

RELATÓRIO

A autora narra ter sido publicada notícia jornalística sobre “guerra de tráfico” na zona oeste. A notícia, em destaque, fez menção a 02 mortos e, no texto, fez referência a seu filho. Constatou da notícia publicada o seguinte teor “Vila Aliança: dois mortos na guerra do tráfico na Zona Oeste – Policiais do serviço reservado (P-2) do 14º BPM (Bangu) apreenderam um fuzil 7.62, munição e 04 bombas caseiras ontem à tarde, na Vila Aliança. Na troca de tiros, um bandido foi morto. Pela manhã, foi encontrado, em Senador Camará, o corpo de W. C. S., de 18 anos, que seria ligado à favela.” Esclarece a autora ter sofrido forte abalo pela notícia, considerando o estado em que se encontrava com a morte do filho, o que se agravou com os inúmeros telefonemas dos vizinhos, amigos e parentes distantes, que entenderam existir envolvimento de seu filho com o tráfico. A autora junta documentos relacionados à vida acadêmica de seu filho e rol de assinaturas de pessoas que atestavam a conduta do mesmo. Informa, ainda, ter sido realizada publicação, no dia 11/08/2006, após seu protesto junto à empresa jornalística responsável, com o seguinte teor: “Jovem morto na Zona Oeste se preparava para servir ao Exército – O EXTRA noticiou ontem a morte de W.C.S., de 18 anos, em Senador Camará. A mãe do jovem protestou pelo fato de a notícia ter saído junto com uma nota sobre guerra do tráfico na Zona Oeste. O EXTRA esclarece que não há provas que liguem a vítima ao tráfico. W. era estudante e se preparava para servir ao Exército.” A notícia, segundo a ré, pretendeu informar, apenas, que a pessoa atingida seria morador da favela, localizada em Senador Camará. Declara a ré, ainda, ter sido divulgado, no dia seguinte, esclarecimentos sobre o fato, a pedido da autora e,

também, considerações acerca da idoneidade de seu filho. A ré afirma ter publicado notícia verdadeira e de interesse social e, também, esclarecimentos a pedido da autora. Ressalta a liberdade de imprensa e o dever de informar, negando a existência de culpa ou dolo, sendo descabido o pedido de indenização. A sentença foi prolatada no sentido da improcedência do pedido. Houve recurso da parte autora nos termos da inicial e contra-razões em prestígio do julgado. **SENTENÇA QUE SE REFORMA.** Dano moral configurado. Princípio da proporcionalidade observado.

VOTO VISTA

O fato em análise impõe a aplicação de princípios constitucionais, que, aparentemente, se apresentam em conflito. Diante de tal conflito aparente, deve o intérprete buscar a solução que é alcançada com a aplicação do princípio da unidade constitucional. A finalidade e os efeitos de uma notícia jornalística envolvem, necessariamente, a aplicação dos princípios da liberdade de informação (art. 59, IX, e 220, §§ 1º e 2º, da CFRB) e da inviolabilidade da intimidade e da vida privada (art. 5º, X, da CFRB). A Constituição Federal (art. 220, parágrafo primeiro) estabelece limites à liberdade de expressão e de comunicação, fazendo menção aos incisos IV, V, XIII e XIV do art. 5º. A notícia veiculada pela ré, sem dúvida, permitiu uma interpretação negativa do fato da morte do filho da autora, vinculando-o à guerra do tráfico, conseqüentemente, o envolvimento do mesmo com o tráfico. A liberdade de informação possui limites, estando vedado o abuso no exercício desse direito. A prática do exercício do direito de informar, com abuso, inevitavelmente atinge direitos tais como o da intimidade e da vida privada. Foi noticiado fato importante, de interesse público, porém a menção a dois mortos, à guerra e, em seguida, à localização do corpo do filho da autora, ressaltando que o mesmo seria ligado à favela, sem dúvida, teve conseqüências gravosas para a autora no meio social, acarretando para a ré o dever de indenizar. A segunda notícia não teve a conotação de retificação, apenas mencionando o protesto da autora e a ausência de prova de ligação de seu filho com o tráfico. O dano moral está,

portanto, configurado. O valor da indenização deve ser fixado com observância do princípio da proporcionalidade, diante da forma como o fato ocorreu. **Isto posto**, voto pelo provimento do recurso para condenar a ré ao pagamento da quantia de R\$ 12.000,00, a título de danos morais. Sem ônus sucumbenciais. Rio de Janeiro, 13/11/2006.

SÔNIA MARIA MONTEIRO
JUÍZA RELATORA

SEGURO DE VIDA. RENOVAÇÃO DO CONTRATO APÓS O PERÍODO ANUO. VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. VÍNCULOS PESSOAIS DE SOLIDARIEDADE, CONFIANÇA E COOPERAÇÃO. BOA-FÉ OBJETIVA. CONTRATO CONTINUAMENTE RENOVAADO HÁ 20 ANOS. PROVIMENTO DO RECURSO. IMPOSIÇÃO À SEGURADORA DE RENOVAR O PACTO, PENA DE MULTA. REFORMA DA SENTENÇA. **(PROC. Nº 2008.700.004582-0 – JUÍZA RELATORA ADALGISA BALDOTTO EMERY)**

A parte autora celebrou contrato de seguro de vida coletivo (fls. 86/87) com cobertura de morte natural, morte acidental, invalidez total ou parcial por morte ou acidente. Impugna a alteração de valores e do conteúdo do plano, condições estas que oneram o contratante. O juízo julgou improcedente o pedido inicial (fls.140/141), afirmando inexistir qualquer falha na prestação de serviços da ré, regida pela livre iniciativa e liberdade contratual. Recorre a parte autora às fls. 143/155. Contra-razões às fls.159.

Contestação com alegação de necessidade técnica de adequação dos seguros. O seguro é temporário, com base anual, e o segurado não possui direito adquirido à sua renovação compulsoriamente, *ad eternum*. A circular SUSEP 017/92, art. 11, prevê que o contrato de seguro é temporário, anual e será renovado automaticamente, desde que a seguradora ou a estipulante, mediante aviso prévio de 30 dias, comunicar o desinteresse; a renovação não ocorre automaticamente em caso de seguros com vigência de menos de 1 ano. Nesse caso a renovação é feita mediante nova proposta.

A sentença de fls. 172 julga improcedente o pedido.

Recorre a parte autora.

VOTO

Mudando o posicionamento até então esposado em casos semelhantes, entendo que merece reforma parcial a r. sentença, pelos motivos que passo a expor:

Os contratos de consumo começam a tomar proporções cada vez mais amplas. Tal fenômeno, por sua vez, conduz a modificações visíveis na prática contratual, em um mundo globalizado.

Os mecanismos tradicionais de proteção ao consumidor se tornam incapazes para reprimir os abusos. A natureza desse tipo de relação jurídica apresenta novos e difíceis desafios para o direito do consumidor tradicional.

No sistema contratual, o maior vestígio dessas modificações é o surgimento dos contratos ditos relacionais. Tais mudanças produzem de forma generalizada quase todos os tipos de relações contratuais modernas, promovendo o surgimento de relações duradouras, que têm por fundamento a cooperação. Tais contratos são de longa duração, por se inclinarem às criações de relações contínuas e duradouras, onde os termos da troca são cada vez mais abertos, e as cláusulas são de regulamentação do processo de negociação contínua. Enfim, os vínculos pessoais de solidariedade, confiança e cooperação são determinantes.

Salienta-se que o Código de Defesa do Consumidor instituiu um princípio básico para a construção dos contratos entre consumidores e fornecedores, chamado Princípio da Transparência, cuja idéia principal é buscar uma aproximação mais sincera e menos danosa entre os contraentes, equilíbrio de direitos e deveres nos contratos, instituindo normas imperativas que proíbem a inserção de qualquer cláusula abusiva, que assegure vantagens unilaterais ou exageradas para o fornecedor de bens e serviços, ou que seja incompatível com a boa-fé e a equidade.

Partindo de tais conceitos, a caracterização da abusividade da cláusula está na vantagem excessiva para o fornecedor, ou na contrariedade às novas normas de ordem pública de proteção do Código de Defesa do Consumidor.

Para a teoria relacional, a boa-fé tem uma importante função de encorajar a prosseguir as relações contratuais, isto porque as normas, além de promessas e vantagens, são também confiança, reciprocidade, solidariedade, o equilíbrio do poder e a harmonização. O comportamento adequado dos contraentes é determinado pela boa-fé, na medida em que admite elementos da vida afetiva **e não comporta uma definição formal que a esgote.**

Segundo lição de Ronaldo Porto (MACEDO JÚNIOR, Ronaldo Porto, ob. Cit., p. 230):

"Em primeiro lugar, ela lembra a incompletude dos contratos, os limites da capacidade de previsão humana, os custos e

ameaças à solidariedade e as barreiras insuperáveis para a comunicação perfeita e sem ruídos entre as partes. Em segundo lugar, ela enfatiza, valoriza e torna juridicamente protegido o elemento de confiança, sem o qual nenhum contrato pode operar. Em terceiro lugar, ela evidencia a natureza participatória do contrato, que envolve comunidades de significados e práticas sociais, linguagem, normas sociais e elementos de vinculação não promissórios. Assim, a boa-fé realça o elemento moral das relações contratuais."

O fenômeno da elaboração prévia e unilateral, pelos fornecedores, das cláusulas dos contratos, possibilita aos empresários direcionar o conteúdo de suas futuras relações contratuais com os consumidores como melhor lhes convém. A cláusula contratual assim elaborada não tem, portanto, como objetivo, realizar o justo equilíbrio nas obrigações das partes, mas sim, destina-se a reforçar a posição econômica e jurídica do fornecedor que a elabora.

Não é raro, portanto, que contratos de massa contenham cláusulas que garantam vantagens unilaterais para os fornecedores que as elaboraram, diminuindo os seus deveres em relação ao consumidor, exonerando-os de responsabilidade, diminuindo, assim, os riscos da atividade e minimizando os custos de uma futura lide.

Entre os contratos de consumo alguns possuem características especiais, como é o caso em estudo, marcados por relações jurídicas complexas, nas quais o consumidor mantém vínculo de dependência com o fornecedor, tal como ocorre nos contratos de seguros em geral.

É a confiança e a dependência que permeiam essas relações de longa duração, daí a expressão "contratos cativos de consumo", cunhada por Cláudia Lima Marques. Nos contratos, em geral, as partes não podem ser compelidas a dar continuidade ao vínculo contratual, porém, ***esse preceito não é aplicável aos contratos cativos de consumo ou de longa duração.*** Nesse tipo de avença deve ser aplicado o princípio da continuidade, vez que a prestação de serviços dela decorrente se protraí no tempo e, após vários anos de vigência, cria-se tal relação de confiança e dependência que o consumidor que cumpriu regularmente suas obrigações não tem interesse em pôr fim ao contrato, tendo expectativas quanto à sua estabilidade. ***Pretender a rescisão unilateral e imotivada, nesses casos, viola a boa-fé e a equidade.***

No caso dos autos, ficou perfeitamente caracterizada a figura do contrato cativo, já que o autor está coberto pelas apólices contratadas há mais de 20 anos. É abusiva a conduta da ré de cancelar, ou não renovar o contrato, a fim de compelir o segurado a aderir, de surpresa, a outro plano mais oneroso e com menor capital segurado, a fim de não ficar descoberto em momento em que conta com idade avançada e, teoricamente, o risco de falecimento aumenta.

Isto posto, voto pelo provimento parcial do recurso para julgar procedente em parte o pedido inicial, para declarar nula a alteração contratual (fls.11), restabelecendo as condições anteriormente firmadas entre as partes, a contar de 30 dias da publicação do acórdão, sob pena de multa de R\$ 380,00 por fatura emitida em desacordo. Determino a devolução, de forma simples, dos valores cobrados a maior a partir dos 90 dias anteriores à propositura da ação, nos termos do Art.26, II do CDC. Julgo improcedente o pedido de indenização por danos morais. Sem ônus.

ADALGISA BALDOTTO EMERY
JUÍZA RELATORA

PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA. DIFERENÇAS ENTRE VGBL E PGBL. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE A RENDA. EXTINÇÃO NA FORMA DO ART. 51, III DA LEI 9099/95. NECESSIDADE DE PERÍCIA. REFORMA DA SENTENÇA. **(PROC. Nº 2007.700.053316-2 – JUÍZA RELATORA ADALGISA BALDOTTO EMERY)**

A Autora contratou plano de previdência privada sob a rubrica VGBL, no qual investiu R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Quando da tentativa de resgate, aduz ter sido surpreendida com a informação de que perderia cerca de R\$ 3.000,00 (três mil reais), diferentemente das condições previstas para o plano que julgava ter contratado. Constatou então ter sido inscrita em plano diverso do pretendido, em que a incidência de IR se dá sobre o total aplicado. Alega ter buscado junto ao réu solucionar o equívoco administrativamente, sem sucesso.

Requer condenação do réu ao pagamento de quarenta salários mínimos a título de danos morais e a migração do plano PGBL para VGBL, sem custo adicional.

Contestação a fls. 111/119.

Sentença a fls. 39/40, julgando procedente o pedido: condenando o réu ao pagamento de R\$ 3.800,00 a título de danos morais e compelindo o réu ao resgate integral do valor aplicado e à aplicação do valor resgatado.

Contra esta o réu se insurge a fls. 128/136.

Contra-razões a fls. 145/148.

VOTO

Como é cediço, os planos de previdência privada são oriundos das reformas feitas pelo Governo Federal no Setor de Previdência Social em novembro de 1996. Equivale a um seguro, razão pela qual são levados a efeito por seguradoras, vinculadas ou não a bancos.

Os planos de aposentadoria PGBL (Plano Gerador de Benefício Livre) e VGBL (Vida Gerador de Benefício Livre) têm em comum os custos cobrados do participante no tocante às chamadas “taxas de carregamento” (cobradas mensalmente sobre o valor aplicado, conforme dados da ANAPP – Associação Nacional de Previdência Privada – variando entre 3 e 5%) e as chamadas “taxas de

administração" (cobradas anualmente, também sobre o valor total e variando entre 1,5 e 2%). Se a "taxa de carregamento" for, por exemplo, de 3%, para cada R\$ 100,00 aplicados, apenas R\$ 97,00 serão acumuláveis no fundo. No caso da "taxa de administração", se no decorrer de um ano o acúmulo for de R\$ 5.000,00, por exemplo, para uma taxa de 2%, será este valor reduzido para R\$ 4.900,00.

Esses planos têm em comum também a possibilidade de transferência de recursos para outra operadora, desde que para plano similar.

No mais, diferem substancialmente, sobretudo no momento do resgate.

Embora no PGBL ocorra "diferimento" (adiamento) da tributação do I.R. até 12% da renda bruta tributável do contribuinte (o que possibilita rendimento da diferença até o resgate), a incidência de I.R. ao final, isto é, no momento do resgate, far-se-á sobre todo o montante da reserva, todo o capital aplicado. No VGBL, por outro lado, conquanto não haja dedução do Imposto de Renda, este incidirá, no momento do resgate, somente sobre o ganho de capital.

Com razão o recorrente, ao menos parcialmente.

A preliminar de ilegitimidade passiva é rejeitada de plano, vez que a seguradora está vinculada ao banco, local onde ocorreu a contratação, e que, por conseguinte, a subsidia e mantém.

Entretanto, além de não haver qualquer prova de que o autor/recorrido tenha solicitado mudança do plano ao qual aderiu inicialmente, a saber, PGBL, temos que se arrependeu da opção que fizera somente no momento do resgate. Tanto assim que junta aos autos documento de que constam as condições previstas em cada plano, com possibilidade de migração voluntária de um para outro (muito embora no contrato assinado a fls. 14/15 não reste clara a opção entre uma ou outra modalidade de seguro).

Merece reforma a sentença do Juízo de 1º grau, não obstante bem fundamentada. A demanda versa sobre matéria complexa, que está a indicar a necessidade de perícia contábil e, conseqüentemente, a inadequação do rito escolhido. Ademais, em sede de Juizados Especiais Cíveis, é vedada a prolação de sentença ilíquida (Lei 9.099/95, art. 38, parágrafo único).

Pelo exposto, voto no sentido de reformar a sentença prolatada, JULGANDO EXTINTO O FEITO, sem resolução do mérito, com base no art. 51, II da Lei 9.099/95.

Sem custas e honorários, por não se aplicarem à hipótese.

Rio de Janeiro, 21 de janeiro de 2008.

ADALGISA BALDOTTO EMERY

JUÍZA RELATORA

CIRURGIA BARIÁTRICA. NECESSIDADE URGENTE. NEGATIVA DE COBERTURA SOB ALEGAÇÃO DE DOENÇA PREEXISTENTE. EXAME PRÉ-ADMISSÃO DISPENSADO PELO PLANO DE SAÚDE. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA. DANOS MORAIS. TRANSTORNOS DE ORDEM EMOCIONAL E PSÍQUICA. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. **(PROC. Nº 2006.700.062145-0 – JUÍZA RELATORA SÔNIA MONTEIRO)**

RELATÓRIO

Ação de indenização por danos morais cumulada com pedido de obrigação de fazer e tutela antecipada. Plano de saúde. Contratação em 27/01/2005 (fls. 22/33). Não realização de exame pré-admissional. Prazo de carência cumprido. Indicação para cirurgia bariátrica em dezembro de 2005 (fls. 34/40). Negativa sob o argumento de doença preexistente. Ajuizamento em 27/12/2005. Cirurgia agendada para 04/01/2006. Tutela concedida (fls. 53/54). Em AIJ, a autora confirma a realização da cirurgia. **Contestação.** Sistema cooperativista. Limitações contratuais. Equilíbrio contratual. Declaração de saúde preenchida pela autora (fls. 109). Declaração de doença preexistente (obesidade mórbida). Prazo de carência de 24 meses. Inexistência de dano moral. **Sentença de improcedência.** Exame pré-admissional dispensado. Impugnação da declaração de saúde afastada. Documento assinado pela autora. Declarações que correspondem ao quadro clínico da autora. Período de carência amparado pela Lei 9656/98 (art. 11). Prévio conhecimento do prazo de carência comprovado pela cópia do contrato oferecido pela própria autora (fls. 32/33). Negativa lícita. Exercício regular de um direito. Inexistência de dano moral. **Recurso da autora.** Reiterando os termos da inicial. Pela procedência do pedido. **Contra-razões.** Em prestígio do julgado. **SENTENÇA QUE SE REFORMA.**

VOTO

A autora, por sentir-se mal, procurou seu médico, em dezembro de 2005, sendo constatada a necessidade de submeter-se a cirurgia bariátrica. A autorização para o procedimento foi negada sob a justificativa de doença preexistente, havendo prazo carencial de 24 meses. A tutela antecipada foi deferida, tendo

a autora declarado, em AIJ, a realização da cirurgia. Apesar de restar demonstrado nos autos que a autora vem lutando contra a obesidade há alguns anos, somente em dezembro de 2005, em razão do aumento considerável de seu peso nos 7 meses anteriores, foi indicado o tratamento cirúrgico para a autora, ou seja, quase 11 meses após a contratação ocorrida em 27/01/2005, motivo suficiente para afastar a alegação de doença preexistente. A autora não tinha conhecimento prévio da necessidade da cirurgia, que somente foi realizada por força da concessão de tutela antecipada. A declaração de saúde apresentada pela ré (fls. 109), onde consta a anotação de "obesidade mórbida", deve ser desconsiderada, como pleiteado pelo patrono da autora em AIJ, eis que, apesar de assinado o documento, pela autora não foi este preenchido pela mesma, nem assinado por médico. A negativa certamente atingiu o estado normal de ânimo da autora, posto que o procedimento negado possui custo elevado. A ré rompeu o equilíbrio contratual, impondo encargo desmedido e injusto à consumidora. A atuação da ré causou, efetivamente, lesão à autora, acarretando-lhe transtornos de ordem psíquica e emocional, configurando, assim, danos morais que devem ser reparados. **Isto posto**, conheço do recurso e dou provimento parcial ao mesmo para julgar procedente, em parte, o pedido, confirmando a tutela concedida e condenando a ré ao pagamento da quantia de R\$ 7.000,00, a título de danos morais. Sem ônus sucumbenciais. Rio de Janeiro, 12/01/2007.

SÔNIA MARIA MONTEIRO
RELATORA

COMPRA PELA REDE VIRTUAL DE COMPUTADORES. ENTREGA DE PRODUTO DIVERSO. NEGATIVA DA EMPRESA NA REALIZAÇÃO DA TROCA DO PRODUTO. DEVER DE REPARAÇÃO PELOS DANOS MORAIS. EXISTÊNCIA. PROVIMENTO PARCIAL. **(PROC. Nº 2008.700.08166-6 – JUÍZA RELATORA ADALGISA BALDOTTO EMERY)**

A., ora recorrente, propôs *ação de indenização por danos morais c/c obrigação de fazer* em face da BCG VAREJO, requerendo a condenação da empresa recorrida na obrigação de fazer para troca de aparelho e condenação em danos morais pelo valor de R\$ 14.000,00, correspondentes a 40 salários mínimos.

Aduz que, na data de 02.07.07, adquiriu, através da internet, acessório para *Playstation 2*, denominado *multitap*, no valor de R\$ 39,90, pensando tratar-se de produto da marca *Sony*, em razão da propaganda do site da empresa recorrida.

O projeto de sentença de fls. 58/59 julgou parcialmente procedente o pedido formulado, determinando à empresa recorrida a troca do produto ou, na sua impossibilidade, a devolução do valor pago pelo autor.

O recorrido apresentou recurso inominado às fls. 65/70, requerendo a reforma da sentença no que tange ao pedido de condenação por danos morais.

A empresa recorrida apresentou contra-razões às fls.81/93, prestigiando o julgado.

É o relatório.

VOTO

Trata-se de relação de consumo entre recorrente e recorrida, afirmando o primeiro ter sofrido abalo moral ante a atitude da segunda. Afirma que "*sofreu inescusável dano moral, em virtude de ato ilícito provocado pela empresa recorrida, que falhou na prestação do serviço*".

In casu, o recorrente realizou compra através da *rede virtual de computadores* de produto oferecido pela empresa recorrida pensando tratar-se de certa marca, quando na verdade não o era.

Pelas provas dos autos, verifico que, efetivamente, a propaganda publicada induziu o recorrente a erro. Isso porque

no documento de fls. 13, que traz a propaganda publicada na loja virtual, vê-se expressamente o nome da marca *Sony*. Por certo, o interessado na compra do produto imagina que se trata de produto daquela marca.

O recorrente foi induzido por ato praticado pela empresa recorrida, que, através de propaganda enganosa, levou-o a adquirir produto de marca diversa daquele que pensava comprar. E mais: o recorrente viu-se obrigado a se valer da prestação jurisdicional para ver, em tese, seu direito satisfeito, ante a negativa da empresa ré em efetivar a troca do produto a que estava obrigada.

Não se trata de mero aborrecimento ordinário do dia-a-dia, mas de ato ilícito que gera revolta no consumidor, que por tal fato, deve ser indenizado.

No que concerne ao *quantum* devido, entendo devida a quantia de R\$ 500,00 (quinhentos reais) para reparação do dano afirmado pelo autor, em razão do ínfimo lapso temporal para a solução da controvérsia, e pelo valor do produto adquirido (que já se encontra depositado a favor do recorrente).

Por tais considerações, dou **PARCIAL PROVIMENTO DO RECURSO** para reformar a sentença e condenar a recorrida a pagar ao recorrente indenização por danos morais no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), quantia que deve ser corrigida e acrescida de juros legais a contar da publicação do acórdão. Sem custas e honorários.

Rio de Janeiro, 29 de fevereiro de 2008.

ADALGISA BALDOTTO EMERY
JUÍZA RELATORA

ACIDENTE EM VIA PÚBLICA. ANIMAL SOLTO NA PISTA. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. RELAÇÃO ENTRE CIVIS. SUBSUNÇÃO AO CC/02. APLICAÇÃO DOS ARTS. 936 E § ÚNICO DO 937 NCC. PROVA INSUFICIENTE EM RELAÇÃO A UMA DAS CIRCUNSTÂNCIAS DO EVENTO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.47571-0 – JUIZ RELATOR RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ)**

VOTO

ACIDENTE AUTOMOTIVO – CÃO DA RAÇA ROTWEILLER SOLTO EM LOGRADOURO PÚBLICO - ATROPELAMENTO POR MOTOCICLETA E POSTERIOR QUEDA DO VEÍCULO – FERIMENTOS NO MOTOCICLISTA OCASIONADOS PELA QUEDA – INDÍCIOS SUFICIENTES NO TOCANTE ÀS CAUSAS DO ACIDENTE – DEVER DE CAUTELA REDOBRADA QUE SE ATRIBUI AO PROPRIETÁRIO DE CÃO DE RAÇA NOTORIAMENTE AGRESSIVA, O QUE ATRAI A RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA – DANO MORAL INDENIZÁVEL QUE SE RECONHECE, CORRIGINDO-SE APENAS O PATAMAR ALVITRADO EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO - SENTENÇA CONDENATÓRIA PARCIALMENTE REFORMADA

Examinando os autos, verifico que nenhuma testemunha foi ouvida em audiência, sendo que o Boletim de Ocorrência policial de fls. 19 não traz detalhes sobre a dinâmica dos fatos.

O douto sentenciante considerou que os fatos estavam admitidos pelo réu, eis que não refutados em contestação. Com efeito, não pairam dúvidas quanto aos fatos genericamente considerados, embora não se possa ter certeza quanto aos pormenores.

Entrementes, nos termos da lei civil, a responsabilidade civil do proprietário do cão (que também é proprietário do sítio onde o animal vive) é objetiva. O artigo 936 do Código Civil trata da responsabilidade do proprietário pelos semoventes de sua titularidade. Já o artigo 927, parágrafo único do mesmo diploma prevê que aquele que desenvolve atividade de risco responderá pelos eventuais danos, independentemente da perquirição de culpa.

Quem possui cão da raça Rotweiller, notoriamente agressiva, deve ter redobrado cuidado no que concerne ao contato do animal

com outras pessoas. A narrativa do autor, não propriamente refutada pelo réu, aponta que o cachorro estava na via pública, bem próximo ao portão do sítio do réu, em cuja cerca há uma falha que permite facilmente a saída do animal, o que se verifica das fotografias de fls. 34/35.

Ora, se assim é, pode-se prescindir do detalhamento probatório, eis que cabia ao réu zelar para que o animal de sua propriedade jamais saísse dos limites do sítio, molestando transeuntes, como aliás os cães costumam fazer, freqüentemente perseguindo veículos automotores. Observo ainda que, em uma motocicleta, sem a proteção da lataria, as conseqüências podem ser bastante danosas para o motociclista. Confirma-se com as fotografias de fls. 38/39.

Os atestados médicos juntados com a peça exordial (fls. 20/23 e fls. 26/28), embora não esclareçam sobre as causas das lesões ostentadas pelo autor, são verossímeis e não foram validamente infirmados pelo réu.

Já quanto à descrição feita pelo autor, de que teria sido ofendido verbalmente ou destrutado pelo réu, não há provas a respeito, pelo que tal circunstância não há de pesar contra o réu, na quantificação do dano moral indenizável, que remanesce somente no que toca aos transtornos e lesões físicas advindos do próprio acidente.

Nesse passo, conquanto correto o alvitre da sentença quanto à indenização por danos materiais, o patamar indenizatório por danos morais há de ser mitigado.

Isto posto, sou pelo PROVIMENTO PARCIAL do recurso do réu, para reduzir a indenização por danos morais devida ao autor pelo réu para R\$ 3.000,00 (três mil reais), mantida a sentença quanto ao mais.

Sem honorários.

É como voto.

Rio de Janeiro, 23 de outubro de 2007

RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ
JUIZ RELATOR

ROUBO EM COLETIVO. TRANSPORTE EM ÔNIBUS ESPECIAL CLIMATIZADO. DEVER DE SEGURANÇA. POSSIBILIDADE DE PREVENIR A FORNECEDORA O EVENTO QUE CAUSA O PREJUÍZO. FORTUITO INTERNO. DANOS MORAIS. SENTENÇA REFORMADA. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.8824-5 – JUIZ RELATOR RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ)**

VOTO

TRANSPORTE COLETIVO MUNICIPAL - CRIME DE ROUBO PRATICADO NO INTERIOR DO ÔNIBUS DO TIPO "FRESCÃO" - PRETENSÃO INDENIZATÓRIA DO PASSAGEIRO-VÍTIMA - CABIMENTO QUANDO SE VERIFICA QUE A CONCESSIONÁRIA RÉ PODERIA TER PROVIDO SEUS VEÍCULOS DE DETECTORES DE METAIS OU OUTROS ARTEFATOS QUE MINIMIZASSEM A POSSIBILIDADE DE VIOLÊNCIA CRIMINOSA - CIRCUNSTÂNCIAS QUE CARREIAM, NA HIPÓTESE, A RESPONSABILIDADE PARA A EMPRESA DE TRANSPORTE, AINDA QUE SE TRATE DE CRIME VIOLENTO PRATICADO POR TERCEIROS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE SE REFORMA

Consoante se verifica da ementa supra, a hipótese guarda peculiaridades que justificam a pretensão indenizatória autoral.

Embora polêmica a matéria, considerável parcela da jurisprudência já se inclina pela responsabilização da empresa transportadora, entendendo que o roubo a mão armada, por sua freqüência nos grandes centros urbanos, passou a constituir fortuito interno e não externo, este último capaz de excluir a responsabilidade civil.

No caso vertente, a linha em questão é provida de ônibus do tipo "Frescão", dotados de ar condicionado e assentos confortáveis, com uma única porta de entrada e saída, sendo proibida a permanência de pessoas em pé. Em tais condições, há boas chances de prover segurança aos passageiros, tendo em vista que o número de passageiros que entra e sai é consideravelmente menor do que nos demais coletivos. Pode-se, portanto, estabelecer razoável nível de vigilância, de forma a diminuir as chances de um crime violento, inclusive com a instalação de detector de metais.

Se a empresa ré não tomou tais medidas, deve responder pelos ônus correspondentes.

A reparação pelo dano material do autor, correspondente aos pertences que lhe foram subtraídos não pode ser contemplada, à míngua de documentos comprobatórios do valor e da propriedade dos referidos objetos.

Já quanto aos danos morais, tenho-os como efetivamente ocorridos, dada a intensa angústia, medo e aflição vivenciados pelo autor. O patamar de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) revela-se adequado à correspondente compensação, presente o viés punitivo e pedagógico do instituto, e limitado ao valor do pedido formulado na inicial.

Nesse passo, sou pelo PROVIMENTO do recurso de fls. 94/103, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pedido inicial, condenando a empresa ré a pagar indenização por danos morais em prol do autor, no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Sem honorários.

É como voto.

Rio de Janeiro, 20 de março de 2007

RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ
JUIZ RELATOR

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA TRABALHISTA. INTERPRETAÇÃO RESTRITA DA EXPRESSÃO "RELAÇÃO DE TRABALHO" NA FORMA DA EC 45/04. RELAÇÃO ENTRE CLIENTE E ADVOGADO QUE NÃO CONCRETIZA A RELAÇÃO DE TRABALHO. CONFLITO A SER SUBMETIDO À JUSTIÇA ESTADUAL. CAUSA MADURA NÃO CONFIGURADA. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. **(PROC. Nº 2006.700.50709-4 – JUIZ RELATOR RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ)**

VOTO - EMENTA

COBRANÇA DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO COM RECONHECIMENTO DA COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA DO TRABALHO EM FACE DA EMENDA CONSTITUCIONAL 45/2004 - EQUÍVOCO DO JULGADO, VEZ QUE A EXPRESSÃO "RELAÇÃO DE TRABALHO" UTILIZADA PELA REFERIDA EMENDA NÃO PODE ABRANGER TODA E QUALQUER PRESTAÇÃO DE SERVIÇO, SOB PENA DE DESVIRTUAR A CARACTERÍSTICA ESPECIALIZANTE DAQUELA JUSTIÇA – RELAÇÃO ENTRE CLIENTE E ADVOGADO QUE, NA ESPÉCIE, NÃO ENVOLVE A SUBORDINAÇÃO TÍPICA DOS CONTRATOS LABORAIS, NÃO HAVENDO QUALQUER SENTIDO EM DESLOCAR A COMPETÊNCIA E RETARDAR A PRESTAÇÃO JURISDICIONAL – PRECEDENTES DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, ENTRE OUTROS ARESTOS, O DE Nº 2005.002.17318, 5ª CÂMARA CÍVEL, REL. DES. PAULO GUSTAVO REBELLO HORTA – IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO ARTIGO 515, PARÁGRAFO 3º DO C.P.C., ANTE A NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE AMPLA PROVA PARA APURAR A PROCEDÊNCIA DA COBRANÇA PRETENDIDA – PROVIMENTO DO RECURSO DO AUTOR, PARA ANULAR A SENTENÇA DE FLS. 37/38, E REMETER OS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA QUE SE DESIGNE A.I.J., E SE PROFIRA SENTENÇA DE MÉRITO – SEM HONORÁRIOS

Rio de Janeiro, de de 2006

RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ
JUIZ RELATOR

EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA. COMPRA E VENDA. PREÇO NITIDAMENTE ABAIXO DO VALOR DE MERCADO, COMPROMETENDO A VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA TRANSPARÊNCIA E DA BOA-FÉ OBJETIVA, QUE SE ESPERA TANTO DO FORNECEDOR QUANTO DO CONSUMIDOR. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 30 E 31 DO CDC. NEGÓCIO QUE NÃO PODE SUBSISTIR. SENTENÇA REFORMADA. **(PROC. Nº 2006.700.11222-1 – JUIZ RELATOR RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃO)**

VOTO

Na hipótese vertente, configurou-se situação deveras peculiar. Estabelecendo contato com a empresa ré através da “Internet”, o autor teve acesso a tabela de preços de equipamentos de informática.

Ocorre que o preço dos produtos que o autor pretendia adquirir, que nos termos do mercado giraria em torno de R\$ 4.500,00, estava fixado na referida tabela em valores da ordem de R\$ 1.750,00.

O autor, sem perda de tempo, aderiu à oferta e ultimou a compra pela via eletrônica, em operação que ocorreu em uma 6ª feira, 26/09/2005.

No primeiro dia útil seguinte, 2ª feira, 29/09/2005, a ré tomou providências para comunicar que se tratava de um engano, já que o preço estaria inteiramente incompatível com a realidade, e portanto, a entrega das mercadorias não seria realizada.

O autor, todavia, insistindo que o negócio estava perfeito e acabado, postulou no Judiciário a entrega dos bens, pelo preço aviltado, o que foi acolhido pela sentença ora recorrida, que também condenou a ré a indenizar o autor por danos morais.

Daí o presente recurso ofertado pela empresa ré.

A meu sentir, a sentença deve ser reformada.

Utilizando-se das regras da experiência comum, verifica-se sem esforço que o preço dos tais equipamentos, se não chega a ser irrisório, discrepa intensamente da realidade de mercado. O homem médio, cômico de seus deveres de honestidade, certamente estranhará dito valor, que não é suficiente nos dias atuais. Observei aliás, que o autor é profissional da área de informática, o que aumenta, deveras, o seu dever de retidão e precisão nas avaliações que orientaram a propositura desta demanda.

Trata-se de exemplo que, se não constitui exatamente o chamado preço vil, dele se aproxima. Sobre o instituto, ensina CAIO MARIO DA SILVA PEREIRA, ao discorrer sobre os elementos essenciais da compra e venda, que "*o preço tem que ser sério, traduzindo a intenção efetiva e real de constituir uma contraprestação da obrigação do vendedor.... Se for irrisório, venda também não há, porque um contrato em que se presencia o contraste aberrante entre valor da coisa e o preço nega-se a si mesmo.*" (Instituições de Direito Civil, vol. III, Ed. Forense, 1995, pag.111).

Acerca do tema, os ditames do Código de Defesa do Consumidor, notadamente os seus artigos 30 e 31, preconizam a clareza dos procedimentos e informações a serem veiculadas pelo fornecedor de serviços e produtos, sem esquecer, de outro lado, que o dispositivo espelha o princípio da boa-fé objetiva, segundo o qual se espera uma conduta ética de todos os envolvidos; vale dizer, não somente o fornecedor, mas também o consumidor deve se pautar por tal princípio.

Vale lembrar, a respeito, o ensinamento profícuo de JUDITH MARTINS-COSTA, para quem, em se tratando de boa-fé subjetiva, "deve o intérprete considerar a intenção do sujeito da relação jurídica, o seu estado psicológico ou íntima convicção". Já a boa-fé objetiva corresponde a "modelo de conduta social, arquétipo ou *standart* jurídico, segundo o qual 'cada pessoa deve ajustar a própria conduta a esse arquétipo, obrando como obraria um homem reto: com honestidade, lealdade, probidade'." (*in* A Boa-Fé no Direito Privado, Ed. Rev. Trib., pag. 411).

Portanto, do ponto de vista ético, e também jurídico, não poderia o autor fazer-se de néscio e buscar, a todo custo, a concretização de um contrato que nasceu com o vício do erro, defeito do negócio jurídico previsto nos artigos 138 a 144 do Código Civil, e que, como sabemos, corresponde a uma falsa percepção dos fatos que leva um dos contratantes a agir de forma diversa daquela que normalmente adotaria.

Em outras palavras, um engano, um equívoco que torna anulável o negócio que se realizar sob sua égide, mercê do disposto no artigo 171, inciso II do mesmo diploma legal.

Daí porque não enxergo qualquer verossimilhança na versão do autor, fazendo-se mais verazes os fatos narrados pela ré, segundo a qual houve – o que ela jamais negou – um equívoco

no lançamento dos dados atinentes ao preço dos produtos, antes da remessa de tais dados à "Internet".

Tendo havido alguma falha na prestação do serviço, poder-se-ia até cogitar de indenização por dano moral, caso comprovados aborrecimentos relevantes. No caso presente, de qualquer sorte, não os vislumbro, até porque considero que o autor tinha plena ciência das condições extremamente vantajosas do negócio acenado, o que o faria supor que houvesse algum engano. Tal circunstância afasta a frustração potencialmente ensejadora do dano moral, já que não se frustra aquele que não se iludiu.

Pelo exposto, sou pelo PROVIMENTO do recurso da empresa ré, para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial.

Sem honorários.

É como voto.

Rio de Janeiro, 25 de abril de 2006

RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ
JUIZ RELATOR

CONTRATO DE HOSPEDAGEM. HOTEL DE LUXO QUE COBRA A FATURA ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO. EMISSÃO POSTERIOR DE FATURA SUPLEMENTAR DE COBRANÇA ATINENTE AO VALOR DE OBJETOS SUPOSTAMENTE SUBTRAÍDOS DO QUARTO PELO HÓSPEDE. CIRCUNSTÂNCIA QUE JAMAIS RESTOU PROVADA. CONSTRANGIMENTO EFETIVO IMPOSTO AO HÓSPEDE, MERECEDOR DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. SENTENÇA REFORMADA. **(PROC. Nº 2001.700.15185-9 – JUIZ RELATOR RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ)**

VOTO

O autor hospedou-se no Hotel em Copacabana, passando somente uma noite. Efetuou o pagamento da estadia através de cartão de crédito, cuja boleta regularmente assinou.

Ao receber a fatura do cartão, constatou, para seu espanto, que além da despesa pela hospedagem, havia um outro item cobrado pelo Hotel, que não constava da fatura que assinara quando do “check out”, no valor de R\$ 226,00.

Aturdido, ao contactar o hotel, soube que a despesa se referia a objetos (roupão, toalhas de rosto e de banho, etc) que guarneciam o apartamento, e que teriam sido subtraídos por ele, autor, sem autorização.

Ditos objetos encontram-se listados em documento emitido pelo próprio Hotel, e que se encontra às fls. 18.

A odiosa prática de cobrar unilateralmente por tais itens foi minudentemente descrita pelo próprio preposto do Hotel, às fls. 38, em relato no qual se descreve que o procedimento, por ser usual, tem até um código denominado “sig on file”.

A sentença reconheceu a cobrança indevida efetuada pelo Hotel, considerando porém que tal não constitui ofensa ensejadora de dano moral indenizável.

Não entendo, data venia, assim.

A meu sentir, estamos diante de prática abusiva e altamente reprovável por parte do estabelecimento hoteleiro.

O suposto “sumiço” dos objetos não foi comunicado ao hóspede quando do pagamento da conta. A inspeção do apartamento, como de praxe, deve ser feita antes da saída do hóspede, até para que ele possa ser questionado sobre algum item faltante.

Ademais, uma vez constatada pelo Hotel a falta de algum objeto, deveria, isto sim, entrar em contato com o hóspede para, sempre com civilidade, questioná-lo sobre o assunto.

Nada disto foi feito. Ao revés, o Hotel valeu-se de acordo informal – aliás injurídico – com a administradora de cartão de crédito, e solicitou a esta última lançar **outra despesa** na conta do autor, sem o seu conhecimento e muito menos sua anuência.

Talvez dita prática abusiva tenha decorrido da condição social mais humilde do ora autor, que procurou hotel de luxo para se hospedar, e que possa ter causado estranheza nos prepostos da empresa ré. Se isso ocorreu, ainda mais abusiva se afigura a postura da empresa ré, chegando às raias do preconceito que a Constituição Federal condena com veemência.

De qualquer sorte, a falha no serviço encontra-se perfeitamente caracterizada. Conquanto o valor em questão já tenha sido devolvido ao autor nesse meio tempo (o que se verifica da AIJ), o ato descrito enseja sem dúvida indenização por dano moral.

Quanto ao patamar indenizatório respectivo, tenho que, a respeito do tema, é salutar o balizamento engendrado pelo Tribunal de Justiça de São Paulo que, em aresto publicado em RT 706 página. 67, conforme anotado por RUI STOCO, *in* Responsabilidade Civil e sua interpretação jurisprudencial, Ed. RT, 2ª edição, pag. 495, considera que " a indenização por dano moral é arbitrável mediante estimativa prudencial que leve em conta a necessidade de, com a quantia, satisfazer a dor da vítima e dissuadir, de igual e novo atentado, o autor da ofensa."

No caso presente, o constrangimento da vítima de fato ocorreu, ao mesmo tempo em que se caracterizou a má conduta da empresa ré, em grau razoavelmente elevado.

Em tais circunstâncias, considero adequado o *quantum* indenizatório de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Sou, pois, pelo PROVIMENTO do recurso do autor, para reformar a sentença e julgar procedente em parte o pedido inicial, impondo à empresa ré indenização por danos morais a ser paga ao autor no patamar supra apontado.

Sem honorários.

É como voto.

Rio de Janeiro, de de 2002

RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ
JUIZ RELATOR

CONDOMÍNIO EDILÍCIO. DESPESAS COM REFORMA DO ELEVADOR. IMPOSSIBILIDADE DE COBRÁ-LAS DO PROPRIETÁRIO DE APARTAMENTO TÉRREO, NA AUSÊNCIA DE DISPOSITIVO CONVENCIONAL A RESPEITO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 1.340 DO CÓDIGO CIVIL. REFORMA DA SENTENÇA. **(PROC. Nº 2005.700.56653-9 – JUIZ RELATOR RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃO)**

VOTO

Merece ser provido o recurso do condômino-autor.

Versa a matéria sobre a possibilidade, ou não, de se impor ao proprietário de apartamento térreo o rateio de despesas atinentes a obras no elevador do prédio.

É cediço que as unidades térreas não utilizam o elevador, o que atrai a incidência do artigo 1340 do Código Civil de 2002, segundo o qual somente os beneficiários das obras realizadas deveriam arcar com as despesas respectivas.

Na presente hipótese, à época da deliberação assemblear questionada pela autora, não dispunha o prédio de convenção de condomínio, e portanto, nenhuma cláusula contratual existe que possa indicar outro caminho diverso da previsão legal.

Não obstante, a sentença julgou improcedente o pedido inicial, invocando singela argumentação no sentido de que o elevador integra a área comum do prédio, e que o seu não funcionamento desvalorizaria todas as unidades imobiliárias.

Em sede de contra-razões ao recurso ofertado pela autora, o condomínio informa que, no interregno, já foi votada convenção de condomínio, na qual se prevê que todos os co-proprietários deverão arcar com as despesas de conservação do edifício, inclusive elevador (cláusula 30ª, item d, fls. 107-verso).

Tal elemento trazido pelo recorrido, todavia, revela-se desinfluyente para o desate da questão. A uma porque trazido serodidamente ao processo, quando já prolatada a sentença. A duas porque aqui se decide sobre a juridicidade ou não da cobrança de obra específica atinente ao elevador, que foi decidida em época bem anterior à celebração da convenção condominial. Pouco importa, aliás, que as parcelas do preço contratado para a reforma do elevador se protraíam no tempo, para além da entrada

em vigor daquela convenção. Trata-se de obrigação assumida pelo condomínio antes da referida vigência, e que portanto não atinge a pessoa da ora autora, acobertada que está pelo Direito da época.

Os dispositivos da nova convenção poderão impedir que a autora seja isentada de despesas com o elevador, porém, tal se dará para o futuro, e não para os fatos descritos na exordial. Nesse contexto, fica obstaculado o atendimento do item e, parte inicial, da peça vestibular.

Voto, pois, no sentido de DAR PARCIAL PROVIMENTO ao recurso da autora, para reformar a sentença e julgar parcialmente procedente o pleito exordial, condenando o condomínio a se abster de cobrar as cotas extraordinárias atinentes à reforma do elevador deliberadas na assembléia de 19/01/2005, sob pena de multa de R\$ 500,00 a cada cobrança que for enviada em desacordo com este comando. Determina-se ainda que o condomínio restitua à autora as quantias já pagas a título de despesa com tal elevador (item 5-f da inicial), que montam, conforme petição de fls. 46/47, a R\$ 587,13 (quinhentos e oitenta e sete reais treze centavos).

Sem honorários.

Rio de Janeiro, de de 2005

RENATO LIMA CHARNAUX SERTÃ

JUIZ RELATOR

CARTÕES DE CRÉDITO. FRAUDE. NEGATIVAÇÃO EM CADASTRO RESTRITIVO. APLICAÇÃO DO CDC. HIPOSSUFICIÊNCIA DO CONSUMIDOR. FALHA DA FORNECEDORA RÉ. DANO MORAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.062153-1 – JUIZ RELATOR ALEXANDRE CHINI NETO)**

RELATÓRIO

A autora possui cartão nº 1510.1902.7885.0151, fornecido pela I., ora ré, quebrado e fora de uso há alguns meses. Todavia, possuía saldo pendente referente às compras parceladas.

Em 02/07/2007, foi à loja da ré e solicitou 2ª via da fatura, que não foi entregue em sua residência. Para sua surpresa, o saldo devedor totalizava R\$ 209,62 (fl. 11), quando reconhecia um débito de R\$ 60,00.

Na mesma ocasião, foi informada de que os lançamentos se referiam a um empréstimo feito através do cartão (saque de R\$ 135,00), de que foi emitido um 2º cartão (novo número), com alteração de endereço, e de que a reclamação deveria ser formulada de próprio punho, juntando cópia de RG, CPF e comprovante de residência.

Por fim, aduz ter sido vítima de outros estelionatos, um dos quais no P., com empréstimo de R\$ 500,00, e que possui vários apontamentos no SPC (fls. 57/59), a partir de 14/06/2007, ou seja, após o extravio do seu documento de identidade (fls. 09/10).

Pede: tutela antecipada para cancelamento dos cartões em seu nome (indeferida, fl. 13), indenização de 10 salários mínimos, e cancelamento dos lançamentos impugnados.

AIJ de fl.60. Depoimento pessoal – A autora disse que o cheque sem fundos foi emitido em razão de fraude, pois seus documentos foram “roubados”.

Contestação genérica (fls. 61/72). Não impugna os fatos articulados na inicial.

Sentença de fls. 73/74 – **Julgou procedente em parte o pedido**, para declarar que a dívida de responsabilidade da autora corresponde a R\$ 60,00, desconstituindo as demais cobranças referentes à fatura vencida em julho/2007. **Julga improcedente o pedido indenizatório**, porque as conseqüências da falha da ré não atingiram quaisquer bens integrantes da personalidade da autora.

Recurso da Autora – fls. 75/78. Requer a exclusão da dívida de R\$ 60,00 e indenização por danos morais. JG deferida à fl. 82. Contra-razões – fls. 83/88.

VOTO

Ouso divergir do insigne sentenciante. Ao meu sentir, a sentença é contraditória. Com efeito, se reconhece a fraude alegada, não pode sustentar a exigibilidade do débito de R\$ 60,00, desconstituindo as demais cobranças da fatura vencida em julho/2007, nem a inocorrência de falha e conseqüente ofensa à autora passível de indenização pecuniária.

Se havia débito reconhecido pela autora quando foi descoberta a fraude, fato este incontroverso, houve pagamento no valor que a consumidora admitia como devido, e que foi desconsiderado.

A situação dos autos caracteriza relação de consumo, aplicando-se as normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor, inclusive a inversão do ônus da prova em razão da hipossuficiência do consumidor, parte mais fraca na cadeira de consumo.

De acordo com o registro de ocorrência policial datado de 01/07/2007 (fls. 09/10), verifica-se que a carteira de identidade da autora, emitida pelo CREA, foi extraviada, não ficando esclarecido se em razão de furto ou perda do documento.

Partindo-se da presunção de veracidade das alegações do consumidor e, analisando a fatura de fl. 53, com vencimento de 12/05/2007, constata-se que o débito da autora *totalizava R\$ 83,43 (-)*, e a fraude (saque de R\$ 135,00, cobrado em 3 x R\$ 65,37) ocorreu em 21/05/2007. Foram efetuados três pagamentos: R\$ 9,00 (21/05/2007), R\$ 30,00 (31/05/2007) e R\$ 70,00 (10/07/2007), *totalizando R\$ 109,00 (+)*.

Assim, se desconsiderarmos os juros e encargos cobrados no período, o débito da autora, em 31/05/2007, corresponderia a R\$ 45,43 (R\$ 9,00 + R\$ 30,00 – R\$ 84,43). Descontado o pagamento total de R\$ 109,00, restaria um crédito de R\$ 15,57.

E, se esse valor – R\$ 84,43 – fosse acrescido de juros e encargos, e estes ultrapassassem o crédito existente, seriam devidos? Efetivamente não. Houve impugnação da autora em 02/07/2007, fato este não contestado pela ré, portanto, incontroverso. Daí por que se chega à conclusão de que nada mais é devido pela parte autora.

No mesmo sentido caminha o pleito indenizatório. Caracterizada a falha da ré, há de ser medida a extensão dos danos perpetrados. Não houve negativação, mas a autora foi cobrada por débito que não lhe dizia respeito, sendo-lhe imputada a pecha de “caloteira”. Desta forma, concluo que a conduta da ré causou à autora o dano de ordem moral passível de indenização em quantia módica, diante das circunstâncias do caso.

Isto posto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO ao recurso** para declarar inexigíveis quaisquer valores imputados à autora relativos aos cartões, sendo o de final 0151, porque efetivamente quitada a dívida e, em relação ao cartão de final 0250, por motivo de fraude constatada. Condeno a ré a cancelar os referidos cartões, no prazo de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 50,00, incidente a contar do trânsito em julgado do acórdão. Condeno-a, ainda, a pagar à autora a quantia de R\$ 1.200,00 de indenização por danos morais, com as correções devidas. Sem honorários.

Rio de Janeiro, 07 de janeiro de 2008.

ALEXANDRE CHINI NETO
JUIZ RELATOR

SEGURO DE VIDA. NEGATIVA DE RENOVAÇÃO APÓS ANOS DE CONTRATAÇÃO REITERADA AO FIM DO PERÍODO. IDOSO. VULNERABILIDADE. AUMENTO ABUSIVO DO PRÊMIO NA RENOVAÇÃO. PRÁTICAS ABUSIVAS QUE SE AFASTAM. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. DANO MORAL. PROVIMENTO PARCIAL. **(PROC. Nº 2007.700.025296-3 – JUIZ RELATOR FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO)**

VOTO - EMENTA

Renovação automática de seguro de vida- Resolução SUSEP nº 117 de julho de 2005- Circular SUSEP nº 303 de 2006 - Seguro de vida contratado em 1976 (há 31 anos), com prêmio de R\$ 173,45 e cobertura de R\$ 102.121,00 por morte natural, R\$ 408.497,00 por morte acidental e R\$ 306.376,00 por invalidez- Alteração unilateral do contrato com prejuízo do consumidor em fevereiro de 2006 e não renovação automática. Consumidor com 72 anos de idade- Majoração do prêmio de R\$ 173,45 para R\$ 335,22 e redução de cobertura por morte acidental de R\$ 408.497,00 para 306.376,00. A jurisprudência é uníssona em casos análogos, senão vejamos:

Consumidor - Seguro Saúde coletivo - cláusula potestativa - não renovação automática - afronta o direito do consumidor a não renovação automática anual do seguro pelo segurador, amparado por injusta cláusula potestativa, descompromissada com qualquer justificação, quando o contrato já vigorava por mais de dez anos, e haviam alcançados os segurados idade superior a 70 anos; reforça o convencimento sobre ignorância do interesse social pelo administrador do plano ao não apresentar razão mais forte para descontinuar a relação, percebendo-se estar ele querendo se livrar de clientela já idosa, mais sujeita a despesas médicas e hospitalares. Razão dessa ordem não poderia prevalecer ante os prejuízos que tal conduta causa aos consumidores, deixando-os órfãos de cobertura do mesmo nível havido por mais de uma década, importando tal procedimento em postura reprovada pela Carta Magna, pelo Código Civil e pelo Código do Consumidor. 2007.005.00063 - EMBARGOS INFRINGENTES DES. RUDI LOEWENKRON - Julgamento: 28/03/2007 - DECIMA QUARTA CAMARA CÍVEL.

Processo nº: 2006.001.140711-6 JUÍZO DE DIREITO DA 20ª VARA CÍVEL DA COMARCA DA CAPITAL, Processo nº: 2006.001.140711-6 DECISÃO: Trata-se de pedido de tutela antecipada requerido por AMAERJ - ASSOCIAÇÃO DOS MAGISTRADOS DO BRASIL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO contra M. SEGUROS, na qual pretende a autora a manutenção do contrato de seguro de vida em grupo celebrado entre as partes. Entende, em resumo, que houve rescisão unilateral e injustificada do negócio jurídico celebrado. Presentes os requisitos legais previsto no artigo 273 do Código de Processo Civil, poderá o Juiz antecipar, total ou parcialmente os efeitos da tutela, desde que exista prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação, e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação. No caso *subjudice*, encontram-se presentes os requisitos autorizadores para concessão da tutela pretendida, sendo certo que o documento de numeração 08 indica o vencimento do contrato para o dia de hoje. Em não se deferindo a presente tutela, os beneficiários ficarão sem cobertura com relação ao negócio jurídico que se pretende discutir. Assim, deve o contrato ser mantido até a decisão final, considerando-se, ainda, a ausência de qualquer prejuízo para a parte Ré. Assim, considerando que a presente atende aos pressupostos legais, DEFIRO A TUTELA ANTECIPADA REQUERIDA, para determinar que as empresas rés se abstenham de interromper o contrato celebrado entre as partes, até a decisão final da lide, mantendo a cobertura na forma contratada, emitindo-se os boletos para pagamentos nos valores que vêm sendo cobrados, sob pena de multa diária de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Intimem-se. Citem-se. Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2006. FERNANDA GALLIZA DO AMARAL, JUIZ DE DIREITO PREVENÇÃO DA APELAÇÃO 2007.002.09691 - TJRJ AGRAVO DE INSTRUMENTO Órgão Julgador: SÉTIMA CÂMARA CÍVEL. Relator DES. ANDRÉ ANDRADE Agdo: ASSOCIACAO DOS MAGISTRADOS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO Agte: M. SEGUROS

Seguro de vida contratado em 17/4/1997, renovado sucessivamente. Abril de 2002, revisão do produto e da cobertura, com aumento do valor do prêmio em razão do

aumento de idade. Não renovação da apólice de risco de morte e invalidez parcial e permanente (IPD). Seguro de vida em grupo com estipulante F. Associação Atlética. Contestação do Banco B. de fl. 191 que invoca aprovação a Susep (fl. 193), bem como mutualidade. Supressão da cobertura IPD Invalidez Permanente por doença. Substituição por DT cobertura para doente terminal com majoração do prêmio por faixa etária. Alteração do contrato automaticamente renovado por 5 (cinco) anos. Sentença de fl. 248 que condenou a ré a pagar a quantia de R\$ 7.000,00 a título de danos morais. Desprovemento do recurso. Honorários de 20% do valor da condenação em favor do advogado de fl. 354. 2004.700.015763-7. Juiz FLAVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

Reajuste de seguro de vida acaba na Justiça. Publicada em 24/10/2006, Diário de SP SÃO PAULO - Procon e Idec entraram com ação civil pública na Justiça Federal de São Paulo contra a Superintendência Nacional de Seguros Privados (Susep). Com a ação, os órgãos de defesa do consumidor querem impedir os reajustes e a redução das indenizações dos seguros de vida, que ocorreram após a implementação da Resolução 117 da Susep, de julho de 2005. A norma passou a impedir a renovação automática do seguro de vida. — Com isso, as empresas aproveitaram para fazer novos contratos, acabando com os antigos, que geralmente tinham mensalidade baixa — afirmou a diretora executiva do Procon, Maria Aparecida Sampaio. — Existem casos em que as mensalidades triplicaram e as indenizações caíram pela metade — acrescentou. — Entramos também com pedido de liminar para suspender imediatamente essa prática — explicou o advogado do Idec, Paulo Pacini. Procurada pelo Diário de SP, a Susep não se manifestou.
<http://oglobo.globo.com/economia/seubolso/mat/2006/10/24/286387162.asp>

A armadilha do seguro. Companhias ganham o direito de renovar antigos seguros de vida nas condições impostas por elas. O que acontece com quem não aceita? Por Aline Lima. Durante 13 anos, Valter Joaquim Caldini pagou religiosamente

seu seguro de vida da Cosep, Companhia de Seguros do Estado de São Paulo. Aos 66 anos, o aposentado da Cetesp se viu, de repente, excluído do plano. "Não houve sequer uma tentativa de negociação", indigna-se ele. "Com a minha idade, não consigo ser aceito por nenhuma outra companhia." Assim como Caldini, milhares de segurados estão sendo surpreendidos por uma nova regulamentação da Superintendência de Seguros Privados (Susep) – Circular número 303 –, válida a partir de junho deste ano. Ela acabou com a renovação automática dos seguros de vida, determinando que a vigência dos contratos seja de um ano, podendo ser renovado ou não pela companhia. Sob o eufemismo de "readequação", as seguradoras vêm seguindo à risca a determinação da Susep, livrando-se de todos os contratos que não lhes interessam mais. Quem optar pelos "produtos novos e mais modernos" pode desembolsar até o triplo do valor da contribuição mensal paga anteriormente. Em nota de esclarecimento sobre a nova regulamentação dos seguros de pessoas, a Susep alega que os planos de seguro de vida em grupo, elaborados até setembro de 2005, eram estruturados no regime financeiro de repartição simples – ou seja, que os valores arrecadados pelo grupo não correspondiam à acumulação individual de cada segurado. Isso representaria, em tese, risco à saúde financeira da companhia. "Em muitos planos, pessoas com 50 anos de idade pagavam como se tivessem 20", afirma Paulo Piza, advogado do Instituto Brasileiro de Direito do Seguro. "As seguradoras perceberam que teriam um déficit grande pela frente e que, desse jeito, seria impossível continuar no negócio." Mas por que, então, as empresas não previram esse gargalo? Piza explica que as condições econômicas dos anos de hiperinflação cobriam uma eventual defasagem no preço dos seguros. As seguradoras não precisavam se preocupar com esse detalhe, já que os recursos eram aplicados no *overnight*. Hoje, além da estabilidade econômica, as seguradoras têm se deparado com o envelhecimento da população. É por isso que, para permanecerem em atividade no mercado, as companhias de seguro precisam se adaptar aos novos tempos. Os órgãos de defesa do consumidor têm um entendimento bem diferente

em relação à questão. Para eles, a regulamentação da Susep deixou o segurado à mercê das companhias. "As seguradoras estão promovendo uma migração forçada dos consumidores que detinham antigos seguros de vida para os novos produtos, e quem está sendo mais prejudicado nessa história são os idosos", afirma Marli Aparecida Sampaio, diretora executiva da Fundação Procon-SP. "As normas impostas pela Susep ferem o direito adquirido, promovendo, na prática, uma quebra de contrato." Depois de esgotadas as tentativas de negociação com as seguradoras, o Procon-SP e o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (Idec) ajuizaram, no último dia 18, ação civil pública pedindo a anulação dos normativos da Susep. As seguradoras se atêm à circular da Susep para comprovar a legalidade das novas exigências impostas aos segurados. "Não existe direito adquirido, uma vez que os contratos sempre tiveram validade de um ano", justifica Piza, do Instituto Brasileiro de Direito do Seguro. "A diferença é que, agora, eles não poderão ser mais renovados automaticamente, como prevê o novo Código Civil." Para o Procon, está havendo uma interpretação equivocada do artigo 774 do Código Civil. "Uma coisa é proibir a renovação automática do seguro de um veículo, por exemplo, que pode sofrer depreciação com o tempo" observa Marli. "A vida de uma pessoa não deixa de valer mais ou menos." A advogada Regina Pinto Vendeiro lembra, ainda, que as seguradoras estão ferindo o Estatuto do Idoso, discriminando os segurados em função de sua idade. Antes mesmo que as causas sejam julgadas, Regina tem conseguido tutelas para que os segurados permaneçam com os antigos planos. Para quem está passando por esse problema e ainda não ingressou na Justiça, a recomendação é continuar pagando as mensalidades do seguro, ainda que em juízo. Caso as sentenças não sejam favoráveis aos segurados, resta a eles morrer em tempo hábil. www.terra.com.br/istoedinheiro/476/seudinheiro/a_armadilha_do_seguro.htm

Recurso do autor à fl. 458 para cassar a sentença de improcedência de fl. 456. PROVIMENTO PARCIAL para condenar a Ré a pagar R\$ 3.000,00 a título de danos morais e a renovar automaticamente o seguro de vida, mantendo a renovação automática da apólice com prêmio de R\$ 173,45 e

cobertura por acidente de R\$ 408.497,00, sob pena de multa mensal de R\$ 1.000,00, na forma dos artigos 461, 644 e 645 do CPC e 84 do CDC. Sem honorários por se tratar de recurso com êxito.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso para condenar a Ré a pagar R\$ 3.000,00 a título de danos morais e a renovar automaticamente o seguro de vida, mantendo a renovação automática da apólice com prêmio de R\$ 173,45 e cobertura por acidente de R\$ 408.497,00, sob pena de multa mensal de R\$ 1.000,00 na forma dos artigos 461, 644 e 645 do CPC e 84 do CDC. Fica ainda intimado o sucumbente a pagar o valor da condenação no prazo de 15 (quinze) dias a partir da publicação do acórdão independentemente de nova intimação, sob pena de multa de 10% prevista no art. 475 "J" do CPC com redação da Lei 11232 de 22/12/2005 e nos termos do Comunicado nº. 6 do VIII Encontro de Juízes de Juizados e Turmas Recursais do Estado do Rio de Janeiro. Sem honorários, por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 29 de maio de 2007

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO
JUIZ RELATOR

COMPRA ATRAVÉS DE SÍTIO NA REDE MUNDIAL DE COMPUTADORES ("INTERNET"). RESPONSABILIDADE CIVIL DO SÍTIO ELETRÔNICO. SOLIDARIEDADE. FRAUDE. VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR. RISCO DO EMPREENDIMENTO A SER SUPOSTADO PELO FORNECEDOR. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 8º DO CDC. DANOS MATERIAIS E MORAIS. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2008.700.008504-0 – JUIZ RELATOR FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO)**

VOTO

Autora que em 15/12/06 realizou compra via internet, por meio do site da ré, de uma máquina fotográfica digital Sony S 500, com cartão de 512 MB, no valor total de R\$ 494,50, via depósito no banco Bradesco, código 10122-5, em 18/12/2006, em nome de Jairo Silva de Paula. No mesmo dia, a autora recebeu a confirmação do depósito via e-mail e informação de que o prazo para a entrega seria de 04 dias úteis (fls.18) – Mercadoria não entregue após 08 meses de espera. Estelionato – consulta realizada através do site www.policiacivil.rj.gov.br/noticia.asp?id=3574 – Jairo Silva de Paula preso em 09/04/2007, apelido Brasil 10, com várias comunidades do orkut acusando-o de fraude. Em Audiência de Conciliação realizada às fls.37, a ré propôs, a título de acordo, o valor de R\$ 494,50, não aceito pela autora. Projeto de sentença homologado pela juíza Luciana Santos Teixeira às fls. 67 que julgou improcedente o pedido. Recurso da autora às fls. 68 com gratuidade. Sentença que se reforma parcialmente para condenar o réu, Mercado Livre, a pagar à autora a quantia de R\$ 494,50 com correção desde 18/12/2006, e juros a partir do ajuizamento, bem como a pagar a quantia de R\$ 2.600,00 com correção e juros do artigo 406 do CC/02 a partir da publicação do acórdão como compensação pelo desgaste, desconforto, constrangimento e frustração decorrentes da fragilidade e insegurança no serviço do réu, que abriga partícipes estelionatários conhecidos e procurados sem que o empreendedor assuma a defesa dos consumidores lesados, servindo como instrumento da fraude que lesa centenas/milhares de incautos.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso para condenar o réu a pagar à autora a quantia de R\$ 494,50, com correção desde 18/12/2006 e juros a partir do ajuizamento, bem como a pagar a quantia de R\$ 2.600,00 a título de danos morais, com correção e juros do artigo 406 do CC/02 a partir da publicação do acórdão. Fica ainda intimado o sucumbente a pagar o valor da condenação no prazo de 15 (quinze) dias a partir da publicação do acórdão, independentemente de nova intimação, sob pena de multa de 10% prevista no art. 475 "J" do CPC com redação da Lei 11232 de 22/12/2005, e nos termos do Comunicado nº 6 do VIII Encontro de Juízes de Juizados e Turmas Recursais do Estado do Rio de Janeiro. Sem honorários por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 06 de março de 2008

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO
JUIZ RELATOR

MANDADO DE SEGURANÇA. ATO DA TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA DE OUTRA TURMA RECURSAL. DESCABIMENTO DO *MANDAMUS*. AUSÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. EXTINÇÃO SEM MÉRITO. **(PROC. Nº 2008.700.010091-0 – JUIZ RELATOR FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO)**

VOTO

Competência da própria turma recursal para julgamento dos mandados de segurança impetrados contra a decisão do colegiado da turma recursal de fls. 22 e 23. Indeferimento liminar de Mandado de Segurança que se volta contra a decisão do colegiado da Quarta Turma Recursal. Decisão não teratológica. Utilização do presente mandamus como sucedâneo do Recurso Extraordinário. Inexistência de direito líquido e certo. Equação que desafiaria, em tese, Recurso Extraordinário, mesmo assim, se demonstrada violação direta à Constituição da República. Indeferimento da petição inicial do mandado de segurança, na forma do art. 8º da Lei 1.533/51. Sem honorários, na forma das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

DA COMPETÊNCIA DA TURMA RECURSAL

O plenário da Corte Suprema do Brasil pacificou e consolidou o entendimento segundo o qual é competente a própria turma recursal para julgamento dos mandados de segurança impetrados contra a decisão monocrática do relator ou do colegiado da turma recursal.

O *leading case* está no MS 24691, julgado em 04.12.2003, em que o Min. Marco Aurélio Mendes de Farias Melo ficou vencido por entender que a competência seria do Tribunal de Justiça ao qual está vinculado o juiz ou a turma recursal. O voto vencedor foi proferido pelo Min. Sepúlveda Pertence que redigirá o acórdão. Há outra decisão do STF, no MS 24951, de 28.06.2004. Os recentes precedentes específicos são, o primeiro do plenário do STF, e o segundo decisão monocrática do Min Marco Aurélio citando o *leading case*, vejamos:

MANDADO DE SEGURANÇA Nr.24691**ORIGEM:** MG **RELATOR:** MIN. MARCO AURÉLIO**REDATOR PARA ACÓRDÃO:** MIN. SEPÚLVEDA PERTENCE**IMPTE.(S):** ARNALDO CARDOSO DOS SANTOS**ADV.(A/S):** JORGE DE SOUZA CARVALHO**IMPDO.(A/S):** TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS DE CATAGUASES

DATA	ANDAMENTO	OBSERVAÇÃO
15/12/2003	DECISAO PUBLICADA, DJ:	ATA Nº 35, de 04/12/2003 -
05/12/2003	JUNTADA	DA CERTIDÃO DE JULGAMENTO DA SESSÃO DO DIA 04.12.2003.
04/12/2003	JULGAMENTO DO PLENO - QUESTAO DE ORDEM	Decisão: O Tribunal, por maioria, resolvendo questão de ordem, determinou a remessa dos autos à Turma Recursal dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais de Cataguases/MG para que conheça do mandado de segurança e o julgue como entender de direito, vencido o Senhor Ministro Marco Aurélio, Relator, que determinava a remessa dos autos ao Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais. Redigirá o acórdão o Senhor Ministro Sepúlveda Pertence. Ausente, justificadamente, o Senhor Ministro Celso de Mello. Presidiu o julgamento o Senhor Ministro Maurício Corrêa. Plenário, 04.12.2003.
11/11/2003	PUBLICACAO, DJ:	DESPACHO DE 31/10/2003.
05/11/2003	DESPACHO DECLARANDO-SE HABILITADO A VOTAR	DE: 31/10/2003
31/10/2003	DESPACHO ORDINATORIO	EM MESA, NO PLENO, PARA EXAME DE QUESTÃO DE ORDEM, CONFORME FITA MAGNÉTICA. EXPEÇA-SE A PAPELETA.
31/10/2003	APRESENTADO EM MESA PARA JULGAMENTO - MINUTA EXTRAÍDA	Pleno Em 31/10/2003 15:57:36
29/10/2003	CONCLUSOS AO RELATOR	
29/10/2003	DISTRIBUIDO	MIN. MARCO AURÉLIO

MANDADO DE SEGURANÇA Nr.24951**ORIGEM:** RJ **RELATOR:** MIN. MARCO AURÉLIO**REDATOR PARA ACÓRDÃO:** -**IMPTE.(S):** ESPÓLIO DE ELISA MARIA CHAVES GUIMARÃES POR SEU INVENTARIANTE LUIZ VICENTE LADEIRA GUIMARÃES

ADV.(A/S): CARLOS JOSÉ VIGNÉ AMARAL

IMPDO.(A/S): PRIMEIRA TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL CIVIL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO

DATA	ANDAMENTO	OBSERVAÇÃO
18/08/2004	BAIXA DEFINITIVA DOS AUTOS, GUIA NRO.:	970 - 1ª TURMA REC.JUIZ.ESP.CÍVEL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
13/08/2004	REMESSA DOS AUTOS	SEÇÃO DE BAIXA
13/08/2004	TRANSITADO EM JULGADO	EM 6/8/04
08/07/2004	AUTOS	NA SECRETARIA JUDICIÁRIA AGUARDANDO O TRÂNSITO EM JULGADO.
06/07/2004	REMESSA DOS AUTOS	LANÇAMENTO INDEVIDO.
01/07/2004	PUBLICACAO, DJ:	DECISÃO DE 22/06/2004.
28/06/2004	AUTOS	AGUARDANDO PUBLICAÇÃO.
28/06/2004	DECISÃO DO(A) RELATOR(A) - DECLINANDO DA COMPETÊNCIA	PARA A TURMA RECURSAL. PROCEDA-SE À REMESSA DO PROCESSO. PUBLIQUE-SE.
18/06/2004	CONCLUSOS AO RELATOR	
18/06/2004	DISTRIBUIDO	MIN. MARCO AURÉLIO

A questão não é singela, na medida em que o STF só resolveu a matéria relativa à competência funcional, persistindo a necessidade de a Turma examinar e julgar o cabimento do MS que, em 95% dos casos, deve ser liminarmente indeferido, na forma do art. 8º da Lei 1533/51, porque se volta contra a decisão do colegiado da Turma Recursal que julgou um recurso inominado que, em tese, desafiaria extraordinário, mesmo assim, se demonstrada violação direta à Constituição da República, mas nunca, jamais, um MS.

Repita-se e insista-se que a impetração perante a turma recursal que julgou recurso inominado não abre campo propício

para arguição de violação a direito líquido e certo a ser resguardado pela via do *mandamus*, já que a equação dos autos desafiaria, em tese, Recurso Extraordinário a ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal, como consagrado pela jurisprudência:

EMENTA: JUIZADO ESPECIAL (LEI Nº 9.099/95) - DECISÃO EMANADA DE TURMA RECURSAL - CABIMENTO, EM TESE, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECUSA DE SEU PROCESSAMENTO - HIPÓTESE CONFIGURADORA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. - As decisões de Turmas Recursais, proferidas em causas instauradas no âmbito dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95), são passíveis de impugnação mediante recurso extraordinário dirigido ao Supremo Tribunal Federal, desde que se evidencie, no julgamento do litígio, a existência de controvérsia de natureza constitucional. Precedentes. - Cabe reclamação, para o Supremo Tribunal Federal, nos casos em que o Presidente da Turma Recursal, usurpando competência outorgada à Suprema Corte, nega trânsito a agravo de instrumento interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário. Precedentes. Rcl 2132 / MG - MINAS GERAIS. RECLAMAÇÃO Relator(a):Min. CELSO DE MELLO. Julgamento 19/11/2002 Órgão Julgador: Segunda Turma. Partes. RECLTE.: RODOBENS ADMINISTRAÇÃO E PROMOÇÕES LTDA. RECLDO. JUIZ PRESIDENTE DA SEGUNDA TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE UBERLÂNDIA

EMENTA: JUIZADO ESPECIAL (LEI Nº 9.099/95) - DECISÃO EMANADA DE TURMA RECURSAL - CABIMENTO, EM TESE, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECUSA DE SEU PROCESSAMENTO - HIPÓTESE CONFIGURADORA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. - As decisões de Turmas Recursais, proferidas em causas instauradas no âmbito dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95), são passíveis de impugnação mediante recurso extraordinário dirigido ao Supremo Tribunal Federal, desde que se evidencie, no julgamento do litígio, a existência

de controvérsia de natureza constitucional. Precedentes. - Cabe reclamação, para o Supremo Tribunal Federal, nos casos em que o Presidente da Turma Recursal, usurpando competência outorgada à Suprema Corte, nega trânsito a agravo de instrumento interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário. Precedentes. - O Presidente de Turma Recursal não pode interceptar agravo de instrumento deduzido contra ato decisório que nega processamento ao apelo extremo, sob o errôneo fundamento de que, no âmbito dos Juizados Especiais - e nas causas a estes submetidas -, o recurso de agravo deve ser interposto, diretamente, perante o Supremo Tribunal Federal. O estatuto de regência aplicável ao agravo de instrumento, quando interposto de decisão denegatória de recurso extraordinário, tem a sua disciplina jurídico-formal estabelecida no art. 544 do CPC - e não em seu art. 524 -, devendo, por isso mesmo, ser deduzido perante o órgão judiciário "a quo" (e não, diretamente, perante o Supremo Tribunal Federal), ainda que se trate de decisão emanada da Presidência de Turma Recursal estruturada no âmbito dos Juizados Especiais. Rcl 1025 / SC - SANTA CATARINA RECLAMAÇÃO. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO. Julgamento: 03/10/2001 Órgão Julgador: Tribunal Pleno. Publicação: DJ DATA-28-02-2003 PP-00010 EMENT VOL-02100-01 PP-00090. Votação: unânime. Partes RECLTE.: BANCO REAL S/A ADVDOS.: IVAN GOMES PEREIRA E OUTROS. ADVDO.: ANTÔNIO VALDIR UBEDA LAMERA. RECLDO.: JUIZ PRESIDENTE DA 6ª TURMA DE RECURSOS DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE LAGES

De qualquer sorte, a solução preconizada pelo STF de atribuir competência à própria turma recursal neutraliza e esvazia a utilidade e o interesse da própria impetração, já que, em hipótese alguma, poderia o MS ser objeto de reexame pelo mesmo órgão colegiado que confirmará a correção de seu julgamento.

As decisões do STF que concluíram pela competência da turma para julgar MS contra as decisões do relator ou colegiado da própria turma recursal discrepam ainda da Súmula 690 do próprio STF, bem como jurisprudência pacífica da Corte Suprema do Brasil:

Súmula 690 do STF – "Compete originariamente ao Supremo Tribunal Federal o julgamento de hábeas corpus contra a decisão de turma recursal de juizados especiais criminais".

EMENTA: - I. STF: competência originária: "habeas-corpus" contra coação imputada a turma de recursos dos juizados especiais (CF, art. 98, I). 1. Na determinação da competência dos Tribunais para conhecer de "habeas-corpus" contra coação imputada a órgãos do Poder Judiciário, quando silente a Constituição, o critério decisivo não é o da superposição administrativa ou o da competência penal originária para julgar o magistrado coator ou integrante do colegiado respectivo, mas sim o da hierarquia jurisdicional (cf. HC 71.524, questão de ordem, Plen., 10.10.94, M. Alves). 2. Os tribunais estaduais não exercem jurisdição sobre as decisões das turmas de recurso dos juizados especiais, as quais se sujeitam imediata e exclusivamente à do Supremo Tribunal, dada a competência deste, e só dele, para revê-las, mediante recurso extraordinário (cf. Recl. 470, Plen., 10.2.94, Pertence): donde só poder tocar ao S.T.F. a competência originária para conhecer de "habeas-corpus" contra coação a elas atribuída. 3. Votos vencidos no sentido da competência do Tribunal de Justiça do Estado. II. Juizado especial: competência penal: "infrações penais de menor potencial ofensivo": critério e competência legislativa para defini-las: exigência de lei federal. 1. As penas cominadas pela lei penal traduzem presumidamente a dimensão do potencial ofensivo das infrações penais, sendo legítimo, portanto, que as tome a lei como parâmetro da competência do Juizado Especial. 2. A matéria, contudo, é de processo penal, da competência legislativa exclusiva da União. 3. Dada a distinção conceitual entre os juizados especiais e os juizados de pequenas causas (cf. STF, ADIn 1.127, cautelar, 28.9.94, Brossard), aos primeiros não se aplica o art. 24, X, da Constituição, que outorga competência concorrente ao Estado-membro para legislar sobre o processo perante os últimos. 4. Conseqüente inconstitucionalidade da lei estadual que, na ausência de lei federal a respeito, outorga competência penal a juizados especiais e lhe demarca o âmbito material. HC 71713 / PB – PARAÍBA HABEAS CORPUS Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE. Julgamento: 26/10/1994 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação: DJ DATA-23-03-01 PP-00085 EMENT VOL-02024-03 PP-00501 Votação: Por

maioria, na preliminar, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Carlos Velloso, Neri da Silveira e Ilmar Galvão, e unânime, no mérito. Resultado: Deferido o Habeas Corpus para anular o processo e declarar a inconstitucionalidade do art. 59 da Lei 5466/91 Partes PACTE.: JORGE MONTEIRO DE FARIAS. PACTE.: MARTINHO MICIADO DE SOUZA. IMPTE.: MARCOS WILLIAM GUEDES DE ARRUDA. COATOR: JUIZADO ESPECIAL DE PEQUENAS CAUSAS DA COMARCA DE CAMPINA GRANDE (TURMA RECURSAL CRIMINAL)

Habeas corpus: inadmissibilidade contra decisão do STF em processo de extradição. habeas corpus, que o Tribunal não admite contra suas próprias decisões jurisdicionais, proferidas pelas Turmas ou pelo Plenário, Ext 864 ED / IT – ITÁLIA EMB.DECL. NA EXTRADIÇÃO Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE Rel. Acórdão Julgamento: 10/09/2003 Tribunal Pleno Publicação: DJ DATA-24-10-2003 PP-00011 EMENT VOL-02129-01 PP-00007 consolidada na jurisprudência da Casa em que a admissibilidade do habeas-corpus contra suas próprias decisões adstringe-se àquelas proferidas em processos de sua competência originária RHC 82045 / SP - SÃO PAULO RECURSO EM HABEAS CORPUS Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE Julgamento: 25/06/2002 Órgão Julgador: Primeira Turma Publicação: DJ DATA-25-10-2002 PP-00049 EMENT VOL-02088-02 PP-00260

As citadas decisões do STF, não obstante não sejam vinculativas, por não se amoldarem à hipótese do art. art. 102, § 2º da CF/88, traduzem firme orientação doutrinária e jurisprudencial e o eventual descumprimento, por juízes ou Tribunais estaduais, de decisões emanadas do Supremo Tribunal Federal, mesmo quando não revestidas de efeito vinculante, conduziriam os jurisdicionados a um paradoxo em verdadeiro desperdício de atividade jurisdicional.

No estado de direito o cidadão, o jurisdicionado, espera do Poder Judiciário a harmonização dos julgados em busca da segurança jurídica e pacificação dos conflitos, o que exige prática jurisdicional consistente em fazer prevalecer e em resguardar a integridade e a eficácia dos comandos que emergem dos atos decisões e precedentes da Suprema Corte. Vale recordar que:

O processo, em sua expressão instrumental, deve ser visto como um importante meio destinado a viabilizar o acesso à ordem jurídica justa, achando-se impregnado, por isso mesmo, de valores básicos que lhe ressaltam os fins eminentes a que se acha vinculado. Órgão Julgador: Tribunal Pleno Rcl 1723 QO-AgR / CE – CEARÁ AG.REG. NA QUESTÃO DE ORDEM NA RECLAMAÇÃO Relator(a): Min. CELSO DE MELLO Julgamento: 08/02/2001 Publicação: DJ DATA-06-04-01 PP-00071 EMENT VOL-02026-03 PP-00471

Na doutrina do Min. Marco Aurélio, do STF, o julgador deve colocar seu "entendimento pessoal ... em plano secundário, ... visando a evitar a divergência ..." de julgados (RE 290368 / RJ - RIO DE JANEIRO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO Julgamento: 22/05/2001 Órgão Julgador: Segunda Turma DJ DATA-29-06-01 PP-00058 EMENT VOL-02037-08 PP-01644 – idem **RE 239932 / RJ - RIO DE JANEIRO**, idem **RE 227263 / SP - SÃO PAULO**, idem **RE 236295 / RJ - RIO DE JANEIRO**)".

Portanto, em que pese entendimento pessoal discrepante do julgador, deve ser aplicado o precedente do STF quanto à competência das turmas recursais para o julgamento de MS contra decisão do relator ou do colegiado da própria turma recursal, todavia, sem descurar da rigorosa análise e investigação quanto ao estreito cabimento da impetração.

DO MÉRITO DO MANDADO DE SEGURANÇA

Trata-se de Mandado de Segurança que, sob o ângulo técnico, se volta contra a decisão do colegiado da Quarta Turma Recursal no julgamento do Recurso 2007.700.048312-2, em sessão realizada em 04 de dezembro de 2007, em que o colegiado, por unanimidade, indeferiu a gratuidade de justiça e concedeu prazo de 05 dias para o integral recolhimento das custas e após, na sessão realizada em 19/02/2008, diante da inércia do recorrente no recolhimento das custas, não conheceu do recurso interposto, também por unanimidade.

Não há direito líquido e certo a ser resguardado pela via do *mandamus*, já que a equação dos autos desafiaria, em tese, Recurso

Extraordinário a ser julgado pelo Supremo Tribunal Federal, como consagrado pela jurisprudência:

EMENTA: JUIZADO ESPECIAL (LEI Nº 9.099/95) - DECISÃO EMANADA DE TURMA RECURSAL - CABIMENTO, EM TESE, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECUSA DE SEU PROCESSAMENTO - HIPÓTESE CONFIGURADORA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. - As decisões de Turmas Recursais, proferidas em causas instauradas no âmbito dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95), são passíveis de impugnação mediante recurso extraordinário dirigido ao Supremo Tribunal Federal, desde que se evidencie, no julgamento do litígio, a existência de controvérsia de natureza constitucional. Precedentes. - Cabe reclamação, para o Supremo Tribunal Federal, nos casos em que o Presidente da Turma Recursal, usurpando competência outorgada à Suprema Corte, nega trânsito a agravo de instrumento interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário. Precedentes. Rcl 2132 / MG - MINAS GERAIS. RECLAMAÇÃO Relator(a): Min. CELSO DE MELLO. Julgamento: 19/11/2002 Órgão Julgador: Segunda Turma. Partes. RECLTE.: RODOBENS ADMINISTRAÇÃO E PROMOÇÕES LTDA. RECLDO. JUIZ PRESIDENTE DA SEGUNDA TURMA RECURSAL DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE UBERLÂNDIA

EMENTA: JUIZADO ESPECIAL (LEI Nº 9.099/95) - DECISÃO EMANADA DE TURMA RECURSAL - CABIMENTO, EM TESE, DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO - JUÍZO NEGATIVO DE ADMISSIBILIDADE - INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO - RECUSA DE SEU PROCESSAMENTO - HIPÓTESE CONFIGURADORA DE USURPAÇÃO DA COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECLAMAÇÃO JULGADA PROCEDENTE. - As decisões de Turmas Recursais, proferidas em causas instauradas no âmbito dos Juizados Especiais (Lei nº 9.099/95), são passíveis de impugnação mediante recurso extraordinário dirigido ao Supremo Tribunal Federal, desde que se evidencie, no julgamento do litígio, a existência de controvérsia

de natureza constitucional. Precedentes. - Cabe reclamação, para o Supremo Tribunal Federal, nos casos em que o Presidente da Turma Recursal, usurpando competência outorgada à Suprema Corte, nega trânsito a agravo de instrumento interposto contra decisão que não admitiu recurso extraordinário. Precedentes. - O Presidente de Turma Recursal não pode interceptar agravo de instrumento deduzido contra ato decisório que nega processamento ao apelo extremo, sob o errôneo fundamento de que, no âmbito dos Juizados Especiais - e nas causas a estes submetidas -, o recurso de agravo deve ser interposto, diretamente, perante o Supremo Tribunal Federal. O estatuto de regência aplicável ao agravo de instrumento, quando interposto de decisão denegatória de recurso extraordinário, tem a sua disciplina jurídico-formal estabelecida no art. 544 do CPC - e não em seu art. 524 -, devendo, por isso mesmo, ser deduzido perante o órgão judiciário "a quo" (e não, diretamente, perante o Supremo Tribunal Federal), ainda que se trate de decisão emanada da Presidência de Turma Recursal estruturada no âmbito dos Juizados Especiais. Rcl 1025 / SC - SANTA CATARINA RECLAMAÇÃO. Relator(a): Min. CELSO DE MELLO. Julgamento: 03/10/2001 Órgão Julgador: Tribunal Pleno . Publicação: DJ DATA-28-02-2003 PP-00010 EMENT VOL-02100-01 PP-00090. Votação: unânime. Partes RECLTE.: BANCO REAL S/A ADVDOS. : IVAN GOMES PEREIRA E OUTROS. ADVDO.: ANTÔNIO VALDIR UBEDA LAMERA. RECLDO.: JUIZ PRESIDENTE DA 6ª TURMA DE RECURSOS DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE LAGES

EMENTA: - I. STF: competência originária: "habeas-corpus" contra coação imputada a turma de recursos dos juizados especiais (CF, art. 98, I). 1. Na determinação da competência dos Tribunais para conhecer de "habeas-corpus" contra coação imputada a órgãos do Poder Judiciário, quando silente a Constituição, o critério decisivo não é o da superposição administrativa ou o da competência penal originária para julgar o magistrado coator ou integrante do colegiado respectivo, mas sim o da hierarquia jurisdicional (cf. HC 71.524, questão de ordem, Plen., 10.10.94, M. Alves). 2. Os tribunais estaduais não exercem jurisdição sobre as decisões das turmas de recurso dos juizados especiais,

as quais se sujeitam imediata e exclusivamente à do Supremo Tribunal, dada a competência deste, e só dele, para revê-las, mediante recurso extraordinário (cf. Recl. 470, Plen., 10.2.94, Pertence): donde só poder tocar ao S.T.F. a competência originária para conhecer de "habeas-corpus" contra coação a elas atribuída. 3. Votos vencidos no sentido da competência do Tribunal de Justiça do Estado. II. Juizado especial: competência penal: "infrações penais de menor potencial ofensivo": critério e competência legislativa para defini-las: exigência de lei federal. 1. As penas cominadas pela lei penal traduzem presumidamente a dimensão do potencial ofensivo das infrações penais, sendo legítimo, portanto, que as tome a lei como parâmetro da competência do Juizado Especial. 2. A matéria, contudo, é de processo penal, da competência legislativa exclusiva da União. 3. Dada a distinção conceitual entre os juizados especiais e os juizados de pequenas causas (cf. STF, ADIn 1.127, cautelar, 28.9.94, Brossard), aos primeiros não se aplica o art. 24, X, da Constituição, que outorga competência concorrente ao Estado-membro para legislar sobre o processo perante os últimos. 4. Conseqüente inconstitucionalidade da lei estadual que, na ausência de lei federal a respeito, outorga competência penal a juizados especiais e lhe demarca o âmbito material. HC 71713 / PB – PARAÍBA HABEAS CORPUS Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE. Julgamento: 26/10/1994 Órgão Julgador: Tribunal Pleno Publicação: DJ DATA-23-03-01 PP-00085 EMENT VOL-02024-03 PP-00501 Votação: Por maioria, na preliminar, vencidos os Ministros Marco Aurélio, Carlos Velloso, Neri da Silveira e Ilmar Galvão, e unânime, no mérito. Resultado: Deferido o Habeas Corpus para anular o processo e declarar a inconstitucionalidade do art. 59 da Lei 5466/91 Partes PACTE.: JORGE MONTEIRO DE FARIAS. PACTE.: MARTINHO MICIADO DE SOUZA. IMPTE.: MARCOS WILLIAM GUEDES DE ARRUDA. COATOR: JUIZADO ESPECIAL DE PEQUENAS CAUSAS DA COMARCA DE CAMPINA GRANDE (TURMA RECURSAL CRIMINAL)

O Mandado de Segurança é remédio heróico que se destina, quando utilizado contra decisão judicial, a atacar ordem judicial teratológica.

Diante do exposto, voto no sentido de que seja indeferida a petição inicial, julgando-se extinto o feito, sem apreciação do mérito, na forma do art. 8º da Lei 1.533/51.

Sem condenação em honorários, como advertem as Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Oficie-se o Juízo impetrado com cópia desta decisão.

Rio de Janeiro, 06 de março de 2008

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO
JUIZ RELATOR

RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. INEXISTÊNCIA DE SUBVERSÃO DA ORDEM PROCESSUAL A DESAFIAR A CORREIÇÃO PARCIAL. A PRESENTE RECLAMAÇÃO TEM CORPO DE CORREICIONAL E ALMA DE MANDADO DE SEGURANÇA NÃO OFERECIDO. IRRESIGNAÇÃO QUE DEVE SE DAR PELO MEIO PRÓPRIO, JÁ QUE NÃO HÁ QUALQUER SUBVERSÃO DA ORDEM PROCESSUAL A DESAFIAR A CORREIÇÃO PARCIAL. IMPROCEDÊNCIA DA RECLAMAÇÃO CORREICIONAL QUE SE IMPÕE. **(PROC. Nº 2007.700.055837-7 – JUIZ RELATOR FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO)**

VOTO

Há, de fato, na doutrina e na jurisprudência especializada das Turmas Recursais controvérsia acerca do cabimento, ou não, da reclamação correicional em sede de Juizado Especial, como se colhe do d. acórdão de lavra da culta Desembargadora Cristina Gaulia, senão vejamos:

Tratam os presentes autos de "reclamação correicional" movida pelo reclamante em face de decisão do MM. JEC da Comarca de Itaipava, decisão esta que julgou extinta a execução após ter a ré pago à parte autora R\$ 1.196,47 relativos à incidência de multa diária por descumprimento de obrigação de fazer (discriminar detalhadamente as ligações cobradas sob a rubrica "pulsos além da franquia" nas faturas enviadas à autora-consumidora). Entretanto, não cabe a reclamação correicional no sistema JEC visto que a Lei 9099/95 previu sistema recursal próprio, enxuto e taxativo para que não fossem feridos os princípios norteadores do procedimento especial. Restringem-se assim os recursos do sistema ao inominado (art. 42 Lei 9099/95), e aos embargos de declaração (art. 48 Lei 9099/95), sem prejuízo da admissibilidade excepcional de mandado de segurança na estrita hipótese do enunciado 14.1.1, DORJ de 02/06/03. A respeito, refira-se: "Reclamação correicional. Descabimento no âmbito dos Juizados Especiais. De índole administrativa, também tem caráter de rever o julgado. Interposição frente à decisão proferida em execução que limitou as astreintes à alçada. Mens legis da Lei 9099/95 no sentido de restringir o número e a incidência dos recursos, não cabendo ao intérprete dilatar seu alcance onde a Lei quis

restringir. Não conhecimento da reclamação." (Recurso 1608-2197, Ac. da 6ª TR., rel. Juíza (hoje Desembargadora) Célia Maria Vidal Meliga Pessoa, Rev. Jurisp. JEC/RJ, vol. I, p. 34). Sublinhe-se ainda que, o douto e culto Juiz e Professor, Dr. Eduardo Oberg, em livro que comenta pormenorizadamente os Juizados Especiais Cíveis e o sistema da Lei nº 9099/95, inadmite a reclamação correicional, salvo na estrita hipótese de descumprimento pelo Juizado de 1º grau de decisão proferida em mandado de segurança pela Turma Recursal. A ele nos alinhamos. Isso posto, voto pelo não conhecimento ab initio da presente pelos fundamentos acima. Sem honorários advocatícios. 2005.700.042486-1 Juiz(a) CRISTINA TEREZA GAULIA, no mesmo sentido 2005.700.040312-2

Não nos filiamos à corrente que inibe a correição parcial, que não é espécie recursal, no sistema dos JEC's. A correição parcial é exercício de função meramente administrativa de ajuste endógeno, utilizada pelo próprio Poder, sem a participação das partes, como exige o art. 18, II, CPC e sem a participação do MP, segundo os arts. 82, 116 e 121 do CPC, com o propósito de corrigir subversão à ordem processual e que, à luz da Teoria Geral do Processo, é remédio rápido, com prazo preclusivo de 5 a 8 dias.

A certeza de que a reclamação correicional não é jurisdicional, mas sim administrativa, vem da lição da Suprema Corte que inadmite Recurso Extraordinário contra decisão proferida em correicional:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL SUPERIOR DO TRABALHO EM SEDE DE RECLAMAÇÃO CORREICIONAL. PROCEDIMENTO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE CAUSA DECIDIDA EM ÚNICA OU ÚLTIMA INSTÂNCIA. INCISO III DO ART. 102 DA CONSTITUIÇÃO REPUBLICANA. NÃO CABIMENTO DO APELO EXTREMO. O recurso extraordinário é cabível contra decisão judicial em sentido material, isto é, contra decisão proferida por órgão do Poder Judiciário no exercício de sua função propriamente jurisdicional. Daí o pressuposto constitucional de cabimento do apelo extremo, expresso na palavra "causa" (inciso III do art. 102 da Lei Maior). Não se conhece, pois, de apelo extremo manejado nos autos de procedimento de natureza administrativa, como é a

*Reclamação Correicional. Os sistemas recursais próprios do processo judicial e do processo administrativo não se mesclam e é exatamente esta separação que resguarda os princípios do due process of law, entre os quais os do contraditório, da ampla defesa, do juiz natural e do amplo acesso à Justiça. Precedentes: CC 7.082, REs 233.743, 229.786 e 213.696-AgR e AIs 566.376, 223.518-AgR e 316.458-AgR. Agravo regimental desprovido. RE-AgR 454421 / ES - ESPÍRITO SANTO AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. CARLOS BRITTO Julgamento: 23/05/2006 Órgão Julgador:Primeira Turma Publicação DJ 08-09-2006 PP-00041 EMENT VOL-02246-03 PP-00625, no mesmo sentido **RE 233743 / RS - RIO GRANDE DO SUL RECURSO EXTRAORDINÁRIO Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE Julgamento: 18/12/2001 órgão Julgador: Primeira Turma***

Na doutrina de Rodrigues Pinto se colhe que:

"... cabe correição contra qualquer ato tumultuário do processo, seja por má condução, com subversão da ordem processual, seja por exercício arbitrário da função judicante dentro do processo".

A Constituição de 1998 no art. 96, item (b), garantiu aos jurisdicionados a participação democrática na melhoria e aperfeiçoamento do serviço jurisdicional ao exigir que os tribunais organizem ... os serviços ... dos juízos que lhes forem vinculados, velando pelo exercício da atividade correicional respectiva.

A mesma equação é repetida na Constituição Estadual quando trata da competência dos tribunais, segundo a dicção do art. 158, II, "a", que prevê competir privativamente aos tribunais, por seus órgãos específicos, ... organizarem suas secretarias e serviços auxiliares, zelando pelo exercício da atividade correicional respectiva.

Esta autonomia e independência ampla encontra resguardo em todos os Estados democráticos de Direito, pois os tribunais têm, sob o ponto de vista estrutural, condições de, de forma imparcial e desinteressada, corrigir eventuais falhas de forma célere, evitando o controle externo e as nocivas intromissões de agentes exógenos não imparciais.

O artigo 213 parágrafo único do Regimento Interno do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro e o artigo 219 c/c 224 do CODJERJ são as normas de regência da Reclamação Correicional ou Correição parcial.

É assim, por exemplo, em processo equivalente, de igual forma célere, da Justiça do Trabalho, de onde a professora de Teoria Geral do Processo Ada Peregrini Grinover copiou o procedimento adotado pelo JEC, onde se prevê que, contra ato tumultuário do processo, cabe:

Art. 13 do Regimento Interno da Corregedoria-Geral da Justiça do Trabalho do Tribunal Superior do Trabalho,

"a reclamação correicional referente à correição parcial em autos é cabível para corrigir erros, abusos e atos atentatórios à boa ordem processual e que importem em atentado a fórmulas legais do processo , quando para o caso não haja recurso ou outro meio processual específico " e CLT, art. 709, II."

A jurisprudência inclusive não vacila quanto ao cabimento da correicional ao invés do Mandado de Segurança para corrigir subversão da ordem processual, senão vejamos:

MANDADO DE SEGURANCA DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE INVENTARIO PARTILHA DE BENS INDEFERIMENTO OMISSAO DO JUIZ DESCABIMENTO DO RECURSO SUMULA 267, DO S.T.F. DENEGACAO DA SEGURANCA Mandado de Segurança. Despacho de mero expediente. Inexistência de conteúdo decisório. Súmula 267 do STF. Não tem conteúdo decisório o despacho que deixa de deferir a partilha, mandando juntar certidões. Contra omissão do juiz, que conduz de forma tumultuada o processo, é cabível em tese reclamação correicional. Havendo previsão para a reclamação, nos termos da Súmula nº 267 do STF, não se deve cogitar de mandado de segurança. Denegação da segurança. 2000.004.01471 - MANDADO DE SEGURANCA DES. SYLVIO CAPANEMA - Julgamento: 13/03/2001 - DECIMA CAMARA CIVEL

FALENCIA NOMEACAO DE SINDICO RECLAMACAO REQUISITOS INVERSAO DA ORDEM PROCESSUAL DECISAO IRRECORRIVEL INOCORRENCIA DECISAO AGRAVAVEL ART. 219 C.O.D.J.E.R.J. NAO CONHECIMENTO Reclamação. ... Somente são suscetíveis de reclamação correicional as omissões ou pronunciamentos judiciais irrecorríveis que comportarem em inversão da ordem legal, resultante de erro de ofício ou abuso de poder. Inteligência do art. 219 do C.O.D.J.E.R.J.. Hipóteses não ocorrentes. Não conhecimento da reclamação. (FJB) 1999.023.00052 - RECLAMACAO DES. MARCUS FAVER - Julgamento: 02/05/2000 - QUINTA CAMARA CIVEL

MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JUDICIAL DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE - DENEGAÇÃO LIMINAR. O ato judicial que ensejou a impetração do presente mandado de segurança deve ser classificado como despacho de mero expediente. Despacho que determinou a complementação da instrução da petição inicial, no prazo de dez dias, sob pena de indeferimento. Impossibilidade de concessão de mandado de segurança contra ato judicial passível de questionamento correicional, consoante preceito contido no inciso II do art. 5º da Lei nº. 1.533, de 31 de dezembro de 1951. Saliente-se que, mesmo na hipótese de extinção do processo, caso desatendida a determinação judicial, não fica o Impetrante privado do reexame da matéria em segundo grau de jurisdição. Por fim, vale transcrever o teor do Enunciado no. 12, aprovado no III Encontro de Juízes dos Juizados Especiais Cíveis e de Turmas Recursais, não havendo direito líquido e certo aferível de plano na inicial do Mandado de Segurança, deverá o mesmo ser apresentado em mesa, indeferindo-se a inicial na forma do art. 8º, da Lei no. 1533/51. 2002.700.126752-5 Juiz(a) ARTHUR NARCISO DE OLIVEIRA NETO

A correicional pretende impor à parte contrária pena de litigância de má-fé, sob o fundamento de que o executado requereu a extinção da execução após o depósito de 15% do valor total da execução.

Na presente correicional, entretanto, inexistiu subversão da ordem processual a desafiar a correição parcial. A presente reclamação tem corpo de correicional e almeja de mandado de segurança não oferecido.

Pelo exposto, voto pela improcedência da correição parcial. Oficie-se ao juízo, com cópia, comunicando-se a presente decisão.

Rio de Janeiro, 01 de novembro de 2007.

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

JUIZ RELATOR

SEGURO DE VEÍCULOS. EXCLUSÃO DE COBERTURA DE PEÇAS APÓS SINISTRO. PROVA PERICIAL DESNECESSÁRIA. PROVA SUFICIENTE CONSTANTE DOS AUTOS. CLÁUSULA ABUSIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 51, I DA LEI 8078/90. DANOS MORAL E MATERIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2006.700.058950-5 – JUIZ RELATOR PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA)**

VOTO – EMENTA

Contrato de seguro celebrado entre a Autora e o Réu. Sinistro. Alegação da Autora de retardo no pagamento da indenização. Diz que algumas peças não foram indenizadas. **Sentença** que entende ser necessária a prova pericial para a análise do pleito de cobertura das peças excluídas do ressarcimento pelo Réu, condenando este, no entanto, a indenizar a Autora, a título de dano moral, no valor de R\$ 2.000,00. **Recurso da Autora** para obter a majoração da reparação moral, bem como o ressarcimento do valor integral do prejuízo. Prova pericial que se mostra totalmente desnecessária, diante da farta prova documental de fls. 16/43, que atesta o nexo causal entre o sinistro e os danos acarretados no veículo e nos componentes do kit gás. Quitação sustentada pelo Recorrido, que não foi provada. E ainda que estivesse nos autos, seria nula, por implicar em renúncia a direito do consumidor (Inciso I, Artigo 51 da Lei 8.078/90). Cobertura obrigatória do seguro, em razão do vínculo contratual e do cumprimento das obrigações por parte da Recorrente (fls. 31). Valor do reparo relativo ao kit gás que deve ser ressarcido à Recorrente (R\$ 1.436,00- fls. 43). Tampa do motor que deverá ser substituída nas dependências da oficina às custas do Recorrido. Dano moral arbitrado de modo tímido diante da grave violação da boa-fé que deve nortear os contratos de consumo. Recorrente que além de ter de provar sua pontualidade no pagamento de parcela do prêmio, ainda amargou o longo período de 57 dias para a conclusão do serviço. Tal demora, segundo as regras do que ordinariamente acontece nas relações envolvendo segurado e seguradora, deve ser imputada ao Recorrido, já que a oficina não tem interesse em retardar a conclusão do reparo. Majoração do quantum indenizatório que se impõe. Valor justo que é o de R\$ 4.500,00. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA,

PARA: 1) MAJORAR O VALOR DA INDENIZAÇÃO DE DANO MORAL À QUANTIA DE R\$ 4.500,00, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DA CITAÇÃO (DEZEMBRO/2005), DEVIDAMENTE CORRIGIDA À ÉPOCA DO PAGAMENTO, TENDO COMO TERMO INICIAL DA CORREÇÃO A DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO; 2) CONDENAR O RECORRIDO A ARCAR, NA MESMA OFICINA, COM O SERVIÇO (MÃO -DE -OBRA E PEÇAS) NECESSÁRIO À SUBSTITUIÇÃO DA TAMPA DO MOTOR, SENDO QUE A EVENTUAL MULTA PELO DESCUMPRIMENTO DESTA OBRIGAÇÃO E O PRAZO SERÃO CONFERIDOS PELO JUÍZO DA EXECUÇÃO; 3) CONDENAR O RECORRIDO A PAGAR À RECORRENTE A QUANTIA DE R\$ 1.436,00, COM O MESMO ACRÉSCIMO DO ITEM 1 DESTE VOTO.

Rio de Janeiro, 15 de janeiro de 2007.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA
JUIZ DE DIREITO RELATOR

CONTA BANCÁRIA PARA RECEBIMENTO DE PAGAMENTOS PREVIDENCIÁRIOS. DÉBITOS DE VALORES REFERENTES A CARTÃO DE CRÉDITO E CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. NULIDADE DE CLÁUSULA CONTRATUAL ABUSIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 51, IV DO CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. DANO MORAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.039869-6– JUIZ RELATOR PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA)**

VOTO – EMENTA

Contrato de conta-corrente para o recebimento de benefício previdenciário. Autor que questiona lançamentos em sua conta, referentes ao pagamento de débitos junto à administradora de cartões e a parcelas de empréstimos. **Sentença** que julga improcedentes os pedidos. **Recurso do Autor**. Relação de consumo. Responsabilidade objetiva. Ilicitude na conduta do Recorrido que, com base em cláusula contratual nula de pleno direito, realiza débitos diretamente na conta do Recorrente. Nulidade da tal cláusula, já que ela coloca o consumidor em frontal desvantagem perante o fornecedor, ao permitir o confisco de valores (benefícios previdenciários) que têm natureza impenhorável (artigo 51, IV da Lei 8.078/90). Valores retirados da conta do Autor que se encontram suficientemente provados apenas nos documentos de fls.22/23, que perfazem o total de R\$ 860,90. Cobrança indevida que deve ser restituída em dobro (§único artigo 42 da Lei 8078/90), ou seja, R\$ 1.721,80. Quem, como o Autor, sofre confisco de valores provenientes de benefício previdenciário, experimenta constrangimento que foge à normalidade e acarreta lesão de ordem moral. Arbitramento que se mostra justo no valor de R\$1.500,00. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR PARA: 1) DETERMINAR QUE O RÉU SE ABSTENHA DE EFETUAR DESCONTOS NA CONTA DO AUTOR, SOB PENA DE DEVOLVER EM DOBRO CADA VALOR DESCONTADO; 2) CONDENAR O RÉU A DEVOLVER AO AUTOR A QUANTIA DE R\$ 1.721,80, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DA CITAÇÃO (OUTUBRO/06), DEVIDAMENTE CORRIGIDA À ÉPOCA DO PAGAMENTO; 3) CONDENAR O RÉU A PAGAR AO AUTOR, PELO

DANO MORAL, A QUANTIA DE R\$ 1.500,00, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DESTA DATA, DEVIDAMENTE CORRIGIDA À ÉPOCA DO PAGAMENTO.

Rio de Janeiro, 20 de agosto de 2007.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

JUIZ DE DIREITO RELATOR

VENDA CASADA. EMPRÉSTIMO CONDICIONADO À CONTRATAÇÃO DE SEGURO RESIDENCIAL. RELAÇÃO DE CONSUMO. INTELIGÊNCIA DO ART. 39, I DA LEI 8078/90. ÔNUS DA PROVA DE EVENTUAL EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE QUE CABE AO FORNECEDOR. ARTIGO 14 § 3º DO CDC. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.038365-6 – JUIZ RELATOR PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA)**

VOTO – EMENTA

Autora que alega a prática de “venda casada” por parte do Réu, que teria condicionado a concessão de empréstimo à contratação de seguro residencial. **Sentença** que não vislumbra a alegada “venda casada”; apenas decretando a extinção do contrato. **Recurso da Autora** para obter a devolução dos valores pagos a título de prêmio do seguro e indenização de dano moral. Relação de consumo. Responsabilidade objetiva do Recorrido. Negócios jurídicos (empréstimo e seguro) que foram contratados concomitantemente. Forte aparência de verdade nas alegações da Recorrente. Recorrido que, a partir disso tinha o ônus de demonstrar efetivamente à Justiça que a vontade da Recorrente não foi viciada ao contratar o seguro (inciso I, §3º artigo 14 da Lei 8.078/90). Inexistência de prova nesse sentido. Falha caracterizada (inciso I, artigo 39 da Lei 8.078/90). Dever de indenizar. Dano moral configurado em razão da coação imposta à Recorrente na contratação de um negócio imposto. Arbitramento que se mostra justo no valor de R\$ 5.000,00. Dever do Recorrido de devolver em dobro os valores pagos pela Recorrente. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA PARA: 1) CONDENAR O RÉU A LHE PAGAR A QUANTIA DE R\$5.000,00, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DESTA DATA, DEVIDAMENTE CORRIGIDA À ÉPOCA DO PAGAMENTO; 2) CONDENAR O RÉU A DEVOLVER EM DOBRO TODAS AS PARCELAS QUE ELE RECEBEU A TÍTULO DE SEGURO RESIDENCIAL DA AUTORA, ACRESCIDOS DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DA CITAÇÃO (ABRIL/07), DEVIDAMENTE CORRIGIDA À ÉPOCA DO PAGAMENTO.

Rio de Janeiro, 13 de agosto de 2007.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA
JUIZ DE DIREITO RELATOR

FATO DO SERVIÇO. DEPILAÇÃO DEFINITIVA A LASER. RISCOS. LESÕES ERITEMATOCROSTOSAS. INFORMAÇÃO PRÉVIA INSUFICIENTE. ÔNUS DA PROVA DE QUE AS INFORMAÇÕES FORAM BEM E PREVIAMENTE PRESTADAS PELO FORNECEDOR. INTELIGÊNCIA DO § 3º DO ART. 14 DO CDC. DANO ESTÉTICO NÃO PROVADO. DANO MORAL INEQUÍVOCO. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2006.700.14123-5 – JUIZ RELATOR PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA)**

VOTO – EMENTA

Pleito de indenização de danos moral e estético. Autora que se submete a tratamento, perante a empresa Ré, de depilação definitiva a laser. Pondera ter sido orientada a fazer prévia avaliação para se saber se sua pele estaria apta a receber o tratamento. Alega a Autora não ter sido alertada acerca de eventuais riscos no tratamento. Notícia que após a realização do tratamento passou a sentir fortes sensações de queimadura nos locais da aplicação, e posteriormente veio a sofrer lesões na face. Argumenta que as queimaduras, de natureza grave, ficaram expostas durante 30 dias em sua face. **Sentença** que julga improcedentes os pedidos, sob o fundamento de que não houve falha no tratamento médico e a Autora foi devidamente informada. **Recurso da Autora** insistindo na sua tese de responsabilização. Existe relação de consumo entre a Recorrente e a Recorrida. Nesse sentido, é direito básico da Recorrente, enquanto consumidora, a proteção a sua saúde em relação aos riscos provocados por serviços que possam ser perigosos à integridade física. Também é direito básico da Recorrente a obtenção de informação adequada e clara acerca do serviço prestado pela Recorrida (Artigo 6º, Incisos I e III da Lei 8.078/90). No caso dos autos, em razão da farta prova produzida pela parte Recorrida (Ré), não se pode concluir de modo satisfatório que o tratamento a que se submeteu a Recorrente tenha sido ineficaz ou equivocado. Mas isso, por si só, não isenta a Recorrida da caracterização do “fato do serviço”. As fotografias juntadas pela Recorrente em sua petição inicial demonstram que ela sofreu lesões de eritemato, circunstância atestada no laudo médico de fls. 27. Conforme afirmado pelo médico contratado pela Recorrida, que apresentou parecer médico legal (fls. 70/86), o

tratamento ministrado na Recorrente apresenta o risco de lesões ERITEMATOCROSTOSAS. E se referido tratamento apresenta esse risco, deveria a Recorrente ter sido previamente **informada**, de modo adequado, acerca de tais riscos. O ônus de provar a devida informação em relação aos riscos do tratamento era da Recorrida. Não há prova que ateste, de modo efetivo, tenha sido a Recorrente informada da possibilidade de sofrer as lesões traduzidas nas fotografias de fls. 24/26. O fato de outros pacientes terem sido informados acerca do ônus inerente ao tratamento não é prova de que a Recorrente soubesse dos riscos das lesões a que foi acometida. Na lide em questão, a informação prévia, da qual a Recorrente era credora, era da essência do contrato de consumo, pois ainda que as pessoas, como é o caso da Recorrente, tenham vaidade e se submetam a tratamentos onerosos, elas devem ter em sua consciência os riscos exatos daquilo que contratam, para saber se vale ou não a pena se submeter a uma lesão para posteriormente obter benefícios. A falta de informação é ensejadora do “fato do serviço” e do conseqüente dever de indenizar. Afigura-se desnecessário aferir se a Recorrida responde de forma objetiva ou subjetiva, pois houve omissão no dever de informar. Pondere-se que a doutrina, interpretando o Código de Defesa do Consumidor, entende que “...se o médico constitui pessoa jurídica e o atendimento é feito nessa qualidade” ele deve responder de forma objetiva, pois “somente a responsabilidade pessoal do médico, ou seja, como pessoa FÍSICA, é que está subordinada à responsabilidade pela prova da culpa” (comentário ao Novo Código Civil. Da responsabilidade civil. Das preferências e privilégios creditórios. Volume XIII, Carlos Alberto Menezes Direito e Sergio Cavalieri Filho. Editora Forense). Quanto ao dano estético, em que pese sua reparabilidade dissociada da indenização de dano moral, não há prova de que a Recorrente tenha sofrido deformidade permanente que justifique essa reparação. No que se refere ao dano moral, vislumbra-se que a Recorrente tenha sofrido tal lesão, em razão das notórias dores e desconfortos inerentes às lesões que lhe acometeram. Ainda que tais lesões sejam eventualmente passageiras, quando ainda latentes, acarretam constrangimento que foge à normalidade e ocasiona lesão de ordem moral. Mostra-se justo e razoável, com objetivo de confortar a Recorrente pelo

infortúnio vivenciado e para estimular a Recorrida a ser mais cuidadosa ao ministrar seu tratamento, que o valor da indenização seja de R\$ 7.000,00. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA, PARA CONDENAR A EMPRESA RÉ A LHE PAGAR, PELO DANO MORAL, A QUANTIA DE R\$ 7.000,00, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DA CITAÇÃO (DEZEMBRO/05), DEVIDAMENTE CORRIGIDA À ÉPOCA DO PAGAMENTO.

Rio de Janeiro, 16 de ABRIL de 2007.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA
JUIZ RELATOR

PLANO DE SAÚDE. INDEVIDO AUMENTO POR MUDANÇA DE FAIXA ETÁRIA. IDOSO. INTELIGÊNCIA DO ART. 15 § 3ª DA LEI 10741/03. CONTRATO CATIVO DE LONGA DURAÇÃO. COBRANÇA INDEVIDA. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. MANUTENÇÃO DA MENSALIDADE NO VALOR ANTERIOR AO AUMENTO. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.039812-0 – JUIZ RELATOR PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA)**

VOTO – EMENTA

Contrato de plano de saúde. Aumento por ingresso em nova faixa etária (60 anos). Mensalidade que era de R\$ 312,80 e passou para R\$ 571,65. Pleito de manutenção do valor e de restituição em dobro de quantias pagas. **Sentença** que entende lícito o aumento. **Recurso do Autor**. Estatuto do Idoso. Norma de ordem pública que expressamente veda o aumento (§3º, artigo 15 da Lei 10.741/03). Abrandamento da intangibilidade do ato jurídico, que apesar de perfeito quando da celebração do contrato (20/09/02), tem seus efeitos prolongados no tempo, haja vista a longa duração do negócio jurídico. Norma (Estatuto do Idoso) que, a partir de sua vigência, passa a ter eficácia em relação a tal negócio, norteador as obrigações que lhe são inerentes. Aumento abusivo diante a expressa vedação. Cobranças abusivas. Dever de devolução em dobro (§ único artigo 42 da Lei 8.078/90). FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO AUTOR PARA: 1) CONDENAR O RÉU A DEVOLVER EM DOBRO OS VALORES REFERENTES À DIFERENÇA ENTRE A MENSALIDADE ANTERIOR E A REAJUSTADA; 2) CONDENAR O RÉU A MANTER O VALOR DA MENSALIDADE ANTES DO AUMENTO CONSIDERADO ABUSIVO, OU SEJA, R\$ 312,80, SOB PENA DE DEVOLVER EM DOBRO QUANTIA COBRADA ACIMA DESSE VALOR.

Rio de Janeiro, 20 de agosto de 2007.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA
JUIZ DE DIREITO RELATOR

OFERTA. DESCUMPRIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 30 DO CDC. VINCULAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DO CONSUMIDOR. CUMPRIMENTO DA OFERTA SOB PENA DE MULTA. AUSÊNCIA DE DANO MORAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.058360-8 – JUÍZA RELATORA EDUARDA MONTEIRO DE CASTRO SOUZA CAMPOS)**

VOTO – EMENTA

O autor alega que a ré publicou encarte com preço de computador diverso do oferecido na loja – Requer a condenação da ré na venda como ofertada e danos morais – Alegação da ré de publicação errada em encarte com a colocação de errata nas lojas – Sentença de improcedência – Ocorre que a presente relação, ora sob exame, é uma relação de consumo, regulada pelo Código de Defesa do Consumidor - Neste passo, portanto, impende registrar que dever-se-á realizar a inversão do ônus da prova (artigo 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90), tendo em vista a verossimilhança da alegação e a hipossuficiência do autor - Configurada obrigação de cumprir oferta pública - Observância do princípio da vinculação da proposta - condenação do recorrido em danos morais pela recusa de cumprir o contrato nos termos da proposta pública – Aplicação do disposto no artigo 30 do CDC – Neste sentido:

SUMÁRIA. CIVIL E CONSUMIDOR. CONTRATO DE SERVIÇO DE TELEFONIA. EXECUÇÃO EM DESCONFORMIDADE COM A PROPOSTA. BOA-FÉ OBJETIVA. REPETIÇÃO DO INDEVIDO. Proposta aceita de instalação de serviço de telefonia sem cobrança de assinatura mensal e compensação de diferença de valores concernentes à troca de central telefônica analógica para digital, não operada pela concessionária proponente. Vinculação do proponente à proposta firmada, de molde que a execução contratual em desconformidade com a oferta configura falta de boa-fé objetiva e descumprimento do contrato. Exegese dos arts. 421, 422 e 427, todos do CC. Condenação na devolução em dobro dos valores cobrados indevidamente e à compensação da quantia referente à central telefônica nova corretamente prolatada. Desprovimento ao recurso que pretendia a sua reversão. Unânime DES. MURILO ANDRADE DE CARVALHO - Julgamento: 20/03/2007 - TERCEIRA CÂMARA CÍVEL.

Apelação Cível. Recurso conhecido e provido para reformar a sentença recorrida. Relação de consumo. Configurada obrigação de cumprir oferta pública. Observância do princípio da vinculação da Proposta. Condenação do apelado em danos morais pela recusa de cumprir o contrato nos termos da proposta pública. JDS. DES. MARIA HELENA P M MARTINS - Julgamento: 03/10/2006 - PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL.

Quanto ao dano moral, este não restou caracterizado.

Isto posto, conheço do recurso e lhe dou provimento parcial para condenar a parte ré a cumprir a oferta de venda do aparelho mencionado na exordial pelo preço de R\$ 1.899,00, sob pena de multa única de R\$ 5.000,00. Sem sucumbência.

Rio de Janeiro, 22 de novembro de 2007.

EDUARDA MONTEIRO DE CASTRO SOUZA CAMPOS
JUÍZA RELATORA

CURSO DE PÓS-GRADUAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DA AUTORA EM HABILITAR REGULARMENTE O DIPLOMA, AO FINAL DO CURSO JUNTO AO CONSELHO REGIONAL. FATO DO SERVIÇO. RELAÇÃO DE CONSUMO. SUBSUNÇÃO AO ART. 14 DO CDC. SERVIÇO DEFEITUOSO. INAPLICÁVEL A REGRA LEGAL RELATIVA À EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DO § 3º ART. 14 DO CDC. AUSÊNCIA DE PROVA. DANO MORAL INTENSO. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.065581-4– JUIZ RELATOR FLÁVIO SILVEIRA QUARESMA)**

VOTO

A parte autora narra na sua petição inicial que no ano de 2003 recebeu um folder de divulgação de um curso de Pós-Graduação em Psicologia Hospitalar oferecido no Rio de Janeiro pela U. (1ª ré) no Hospital (4º réu). Foi feita uma reunião entre a autora e o Coordenador da Pós-Graduação (3º réu) e foram esclarecidas dúvidas sobre o curso. O curso tinha 25 vagas e foram pagas 12 parcelas de R\$ 380,00. O Instituto de Psicologia Hospitalar (2º réu) aplicou a pós-graduação com a 2ª ré. Ao final do curso seria entregue pela 1ª ré um diploma de conclusão do curso. Pede-se a condenação dos réus a regularizar a situação do curso de pós-graduação nos quadros do Conselho Federal de Psicologia para que a autora possa efetuar seu cadastro naquele órgão de classe e ver o seu curso de “Especialista em Psicologia Hospitalar” devidamente reconhecido; danos morais e a determinação de que as rés concedam à autora o título em “Especialista de Psicologia Hospitalar”. Contestação da 1ª ré alegando a incompetência absoluta da Justiça Estadual pela necessidade de intervenção da União Federal e, no mérito, pela improcedência sob fundamento de que existe uma autonomia administrativa da ré. Contestação dos 2º e 3º réus pela improcedência do pedido com preliminar de impossibilidade jurídica do pedido pelo fato de somente o Conselho Regional de Psicologia poder conceder à autora o título pleiteado; ilegitimidade passiva e necessidade de perícia. Contestação do 4º réu pela improcedência do pedido com preliminares de impossibilidade jurídica do pedido e ilegitimidade passiva. Sentença de fls. 215/226 pela improcedência do pedido. Recurso da autora pela reforma integral da sentença. Contra-razões das rés pela Manutenção da sentença. É o relatório. Passo a decidir. A sentença de fls. 238/247

deve ser parcialmente reformada. Preliminares bem analisadas. Julgamento de mérito em relação ao terceiro réu correto. Em relação aos demais réus, verifica-se a solidariedade em razão do documento de fls. 16/32. A sentença de fls. 238/247 não efetuou a correta análise da prova em relação às obrigações de fazer das rés. Os documentos juntados pela autora demonstram que foi contratada junto às rés uma pós-graduação no curso de Psicologia Hospitalar. Autora que concluiu o curso com êxito e não conseguiu habilitar o seu diploma junto ao Conselho Regional de Psicologia por deficiência curricular do curso oferecido pelas rés. Tese de culpa de terceiro que não pode ser acolhida, já que trata-se de fortuito interno, inerente à própria atividade empresarial desenvolvida pelas rés, ou seja, a exploração de atividade educacional. Obrigações de fazer que devem ser cumpridas pelas rés. Dano moral que decorre dos fatos narrados na petição inicial. Posição do Tribunal de Justiça neste sentido, conforme acórdão abaixo transcrito: "**2004.700.029859-2** Prestação de serviço educacional. Impossibilidade de obtenção do diploma. Falta de reconhecimento pelo MEC do curso de Pedagogia. Subsunção da questão a relação de consumo, reconhecendo-se a vulnerabilidade do consumidor e a responsabilidade objetiva do fornecedor. Direito básico do consumidor a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de suas características e os riscos que apresentem, a proteção contra métodos e práticas abusivas, entendendo-se esta como o caráter vinculativo, ou seja, a correspondência exata á expectativa despertada no consumidor pela oferta, a efetiva prevenção e reparação de danos, bem como a inversão probatória quando verossímil a alegação (art. 6º, III, IV, VI e VIII do CDC). Ônus da demandada de provar que na oportunidade em que ofertara as vagas teria informado que o **curso** não estava **reconhecido** e que poderia advir na conclusão a possibilidade de retardo na entrega de diploma registrado pelo MEC. O fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa pela reparação dos danos causados aos consumidores, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e risco, sendo certo que na forma do art. 14, § 1º, II do CDC constitui serviço defeituoso aquele que não fornece a segurança que o consumidor dele espera no que concerne ao resultado. A expectativa do aluno é a de na conclusão do curso receber no menor período de

tempo o diploma registrado para que tenha condições de exercer o seu mister profissional. Inaplicável na hipótese a excludente prevista no art. 14, § 3º, II do Estatuto Consumerista, eis que faltou ao recorrente prestar a informação adequada e clara à aluna na oportunidade da matrícula. Violação dos princípios da transparência máxima, lealdade e boa-fé objetiva. Situação que transborda ao mero dissabor ou constrangimento, traduzindo abalo psicológico pela frustração de obtenção do diploma em prazo razoável, exsurgindo como efeitos angústia, aflição e tormento espiritual. Arbitramento moderado e que observa o princípio da razoabilidade. Sentença que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos. Desprovimento do recurso.”. Dano moral que decorre dos fatos narrados na petição inicial. Ante o exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao Recurso Inominado da parte autora para condenar o 1º, 2º e 4º réus a regularizar o curso junto ao Conselho Federal de Psicologia, no prazo de 90 dias a contar da data de publicação do acórdão, sob pena de multa diária no valor de R\$ 100,00 a fim de que a autora possa efetuar o registro do curso junto ao órgão de classe e ter o título de especialista em Psicologia hospitalar reconhecido. Condeno a 1ª, 2ª e 4ª partes réis a indenizar a autora por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, corrigidos monetariamente e com juros de 1% ao mês a contar da data de publicação do acórdão. Sem honorários advocatícios em relação ao 1º, 2º e 4º réus. Condeno a autora ao pagamento de honorários advocatícios ao 3º réu no valor de 10% sobre o valor da causa observado o artigo 12 da Lei 1060/60.

Rio de Janeiro, 7 de Janeiro de 2008

FLÁVIO SILVEIRA QUARESMA
JUIZ DE DIREITO

RESPONSABILIDADE CIVIL. NEGATIVAÇÃO E PROTESTO. EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE DO NOTÁRIO. INTELIGÊNCIA DO ART. 9º LEI 9429/97. DANO MORAL. CONDENAÇÃO DAQUELE QUE ENCAMINHOU O CHEQUE PRESCRITO A PROTESTO. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. **(PROC. Nº 2008.700.006217-9 – JUIZ RELATOR FLÁVIO SILVEIRA QUARESMA)**

VOTO

Trata-se de ação de obrigação de fazer c/c pedido de danos morais e materiais proposta pela autora em face dos réus já que a parte autora em 17/06/2000 realizou compras e emitiu um cheque que, por problemas financeiros, não pôde ser honrado. A ré negativou o nome da autora no SERASA e a autora não conseguiu emprego neste tempo. Em 18/05/2007 a parte ré levou a protesto o cheque, embora prescrito, o que deu ensejo a nova negativação. Pede-se o cancelamento do protesto e danos morais.

Deferida tutela antecipada às fls.15.

Contestação do 1º réu aduzindo a necessidade de intervenção da Fazenda Pública no feito pela responsabilidade civil do Estado e que o protesto foi lavrado de forma regular.

Contestação do 2º réu aduzindo que não houve nenhuma negativação do nome da autora por parte do Banco.

Sentença de fls. 72/74 que determinou a primeira ré a cancelar o protesto de qualquer cobrança existente em nome da autora e a indenizá-la por danos morais no valor de R\$ 1.000,00.

Recurso do 1º réu pela reforma integral da sentença.

Contra-razões pela manutenção da sentença.

A sentença de fls. 72/75 deve ser parcialmente reformada por não ter dado correta solução à lide.

Inicialmente, deve-se ressaltar que a incompetência do Juizado Especial Cível para conhecer do pedido foi corretamente afastado pela Ilustre Magistrada sentenciante, já que a responsabilidade civil do notário é solidária à responsabilidade do Estado, por força do artigo 37, parágrafo 6º da Constituição Federal.

Outra interpretação não pode ser obtida com a leitura do artigo 22 da Lei 8935/94 que prevê a responsabilidade pessoal do tabelião pelos danos causados ao particular.

Nesse sentido o seguinte acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro: **2007.001.44561** - APELACAO CIVEL- DES. CRISTINA TEREZA GAULIA - Julgamento: 12/09/2007 - SEGUNDA CAMARA CIVEL **RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. DANOS CAUSADOS POR ATO NOTARIAL. RECONHECIMENTO DE RESPONSABILIDADE** SOLIDÁRIA ENTRE O ESTADO E O TÍTULAR DO OFÍCIO DE NOTAS. INTELIGÊNCIA DO § 6º DO ART. 37 C/C ART. 22 DA LEI 8935/94. INTERPRETAÇÃO CONFORME A CONSTITUIÇÃO. DANOS MORAIS EXCESSIVOS. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Escrevente substituto de Ofício de Notas que lavrou procuração de forma ilícita. Fraude que acabou por lesar os autores que perderam os valores pagos em compra de imóvel anulada por vício de vontade pela legítima proprietária. Danos que decorrem da conduta ilícita praticada por agente de serviço público delegado do Estado. Ente estatal que, ao delegar a atividade tabelionar ou registrária ao setor privado, guarda para si a titularidade primária dos poderes inerentes ao seu *ius imperii*, em especial, a fé pública inerente à atividade registral. **Notários** ou oficiais de registros que são agentes do Estado imbuídos do exercício de função pública, ocupantes de cargos criados em lei, providos por concurso, devendo, pois, ser considerados agentes públicos, para fins de aplicação da **responsabilidade** prevista no § 6º do art. 37, CF/88, pelo que, sem prejuízo do direito de regresso, deve responder o Estado-apelante objetivamente pelos danos causados pelo exercício da função notarial. Precedente no STF. Responsabilização direta do tabelião, que não exclui a responsabilização do Estado pelos atos do agente delegado. Interpretação conforme a Constituição. Danos morais fixados de forma exagerada, pelo que merecem minoração. Honorários advocatícios fixados em valor desproporcional devendo ser aumentados. Recursos conhecidos, para dar parcial provimento ao apelo do Estado e dar provimento do apelo dos autores.”.

Em relação ao mérito, a meu sentir, deve ser excluída da condenação a obrigação do cartório de dar baixa no protesto indevido, já que pela análise dos artigos 9º da Lei 9429/97, pode se concluir que não cabe ao tabelião analisar a existência de prescrição ou decadência.

Outrossim, a parte autora não prova nos autos que a devolução do cheque ocorreu por algum dos motivos previstos no artigo 546 da Resolução 03/2006 da Corregedoria Geral da Justiça, o que caracterizaria a responsabilidade civil do delegatário (fls. 44).

Dano moral fixado em valor irrisório sem observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, mas que não pode ser modificado em razão da ausência de Recurso Inominado da autora.

Ante o exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Inominado do primeiro réu para julgar o pedido improcedente em face dele, mantidas no mais a sentença e a tutela antecipada de fls.15.

Sem honorários advocatícios.

Rio de Janeiro, 5 de Março de 2008

FLÁVIO SILVEIRA QUARESMA
JUIZ DE DIREITO

EXPURGOS DO PLANO BRESSER. DESNECESSIDADE DE PERÍCIA. CAUSA MADURA. INTELIGÊNCIA DO ART. 515 § 3º DO CPC. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO. PROCEDÊNCIA. MERO CÁLCULO ARITMÉTICO. FALTA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA DO RÉU À PLANILHA DO AUTOR. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.061807-6 – JUÍZA RELATORA CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES)**

VOTO - EMENTA

Ação de cobrança referente aos expurgos do “Plano Bresser”. Sentença às fls. 34 que julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito, na forma do art. 51, II, da Lei 9099/95, por entender ser necessária a realização de perícia. Recurso interposto pela parte autora às fls. 95/102. **É o relatório.**

Voto. Merece reforma a sentença. Processo extinto sem análise do mérito, por incompetência, que se afasta, procedendo-se, desde logo, à sua apreciação, considerando que é desnecessária a realização de prova pericial, nos termos do que autoriza o artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil. Trata-se, afinal, de mero cálculo aritmético. Parte legítima. Prescrição não ocorrida. No que tange à remuneração aplicada a menor, em razão de norma editada posteriormente, é cediço na jurisprudência pátria a sua ilegalidade. Não pode lei posterior atingir um contrato que se aperfeiçoou antes de sua vigência, sob pena de desrespeito ao direito adquirido, princípio constitucionalmente protegido. Como a perda para o correntista significou o enriquecimento sem causa do banco depositário, a este cabe a restituição, acrescida de encargos financeiros desde o evento. Impõe-se, assim, a restituição do valor pleiteado, eis que não houve impugnação específica da ré, com apresentação de outra planilha com o valor que entende devido, seja quanto à data de aniversário da conta de poupança, seja quanto ao valor existente em depósito, ou, ainda, quanto à planilha apresentada com a inicial e os índices de atualização nela utilizados. Recurso provido. Sem ônus sucumbenciais.

Isto posto, conheço do recurso e dou provimento ao mesmo para reformar a sentença monocrática de fls. 34 para

condenar o reclamado a restituir à parte autora a quantia de R\$ 15.200,00 (quinze mil e duzentos reais). Sem ônus sucumbenciais, porque não verificada a hipótese prevista no artigo 55 caput da Lei nº 9.099/95.

Rio de Janeiro, 11 de dezembro de 2007.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES
JUÍZA RELATORA

VÍCIO DO PRODUTO. FALTA DE PEÇA NECESSÁRIA PARA CONserto. OBRIGAÇÃO DO FABRICANTE DE ASSEGURAR PEÇAS DE REPOSIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 32 DO CDC. DANO MORAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.061368-6 – JUÍZA RELATORA CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES)**

VOTO - EMENTA

Ação de responsabilidade civil por vício no produto. Sentença às fls. 56/57 que julgou improcedentes os pedidos iniciais. Recurso nominado interposto pela parte autora às fls. 70/78, requerendo a reforma da sentença para que seja devolvido o valor pago pelo produto e que seja concedida indenização por danos morais. **É o relatório. Voto.** Relação de consumo. Compra de televisão. Alegação de vício do produto. Inexistência de vício oculto. Produto que apresentou defeito fora do prazo da garantia. Via Crucis enfrentada pelo consumidor que levou o produto à assistência técnica e não pôde realizar o conserto, ante a falta da peça necessária, não fornecida pelo fabricante. Direito do consumidor. Obrigação do fabricante de assegurar a oferta de componentes e peças de reposição enquanto não cessada a fabricação. Descumprimento da regra do artigo 32 do CDC. Violação da boa-fé objetiva. Responsabilidade solidária dos fornecedores. Direito à troca ou à restituição do valor pago. Faculdade do consumidor. Inteligência dos artigos 14 e 18 do Código de Defesa do Consumidor. Situação desgastante, gerando desapontamento, indignação e frustração ao consumidor, que se viu injustamente privado do produto adquirido por largo período de tempo. Dano moral inequívoco. Princípio da razoabilidade que se adota. Recurso parcialmente provido. Sem ônus sucumbenciais.

Isto posto, conheço do recurso e dou parcial provimento ao mesmo para reformar a sentença monocrática de fls. 56/57 para: 1) condenar a reclamada a restituir ao autor o valor pago pelo produto, conforme nota fiscal de fls. 13, quantia esta que deverá ser corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação até o efetivo

pagamento, devendo o aparelho ser retirado pela empresa-ré da residência do autor, mediante agendamento prévio; 2) condenar a reclamada a pagar ao reclamante a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) por danos morais, quantia esta que deverá ser corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação até o efetivo pagamento. Sem ônus sucumbenciais, porque não verificada a hipótese prevista no artigo 55 caput da Lei nº 9.099/95.

Rio de Janeiro, 11 de dezembro de 2007.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES
JUÍZA RELATORA

SEGURO RENDA PREMIADA. COMPROVAÇÃO DA INCAPACIDADE FÍSICA TEMPORÁRIA DO AUTOR. RECUSA INJUSTIFICADA DA RÉ DE FAZER O PAGAMENTO. VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ E DO DEVER DE INFORMAÇÃO. DANO MORAL EXISTENTE. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.059911-2 – JUÍZA RELATORA CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES)**

VOTO - EMENTA

Ação Indenizatória. Sentença às fls. 35/36 que julgou improcedentes os pedidos iniciais. Recurso inominado interposto pela parte autora às fls.. **É o relatório. Voto.** Inexistência de nulidade e de cerceamento de defesa. Artigo 9º, §1º da Lei nº 9.099/95. Valor da causa inferior a vinte salários-mínimos. Ausência de obrigatoriedade quanto à presença de advogado ou Defensor Público. Direito de Litigar. Relação de consumo. Responsabilidade civil. Seguro Renda Premiada. Consumidor que aderiu a proposta veiculada pelo C., relativa ao Seguro Renda Premiada. Solidariedade passiva. Incapacidade física temporária do autor. Seguradora que recusa o pagamento, sob o fundamento de que não foram apresentados os documentos exigidos e que o evento não possui amparo contratual, pois o Seguro Premiado contempla cobertura para acidente pessoal e não doença. Recusa injustificada da ré e em desacordo com a propaganda veiculada. Violação da boa-fé do consumidor. Violação do dever de prestar informação adequada e clara ao consumidor. Violação do artigo 54, §4º do CDC. Risco não excluído no contrato. Interpretação mais benéfica ao consumidor. Dever da seguradora de pagar a quantia correspondente à indenização do seguro oferecido. Dano moral configurado em função dos sentimentos de angústia, intranquilidade e indignação vividos pelo autor. Critério da razoabilidade. Recurso parcialmente provido. Sem ônus sucumbenciais.

Isto posto, conheço do recurso e dou parcial provimento ao mesmo para reformar a sentença monocrática de fls. 35/36 para: 1) condenar os reclamados, solidariamente, a pagarem à parte autora a quantia de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta

reais), relativa à indenização do seguro, quantia esta que deverá ser corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação até o efetivo pagamento; 2) condenar os reclamados, solidariamente, a pagarem à parte autora a quantia de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais) por danos morais, quantia esta que deverá ser corrigida monetariamente e acrescida dos juros legais de 1% (um por cento) ao mês, desde a data da citação até o efetivo pagamento. Sem ônus sucumbenciais, porque não verificada a hipótese prevista no artigo 55 caput da Lei nº 9.099/95.

Rio de Janeiro, 04 de dezembro de 2007.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES
JUÍZA RELATORA

ROUBO EM AGÊNCIA BANCÁRIA. FALHA NO DEVER DE SEGURANÇA. INEXISTÊNCIA DE EXCLUDENTE DE RESPONSABILIDADE. DANOS MATERIAL E MORAL. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.049830-7 – JUÍZA RELATORA CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES)**

VOTO- EMENTA

Ação de Defesa do Consumidor. Pretensão indenizatória por danos morais e materiais. Autora alega que foi roubada dentro da agência bancária. Sentença às fls. 19/21 que julgou improcedentes os pedidos iniciais. Recurso nominado interposto pela autora às fls. 33/36. **É o relatório. Voto.** Relação de Consumo. Roubo dentro da agência bancária. Verossimilhança das alegações, ante o registro de ocorrência realizado e a prova testemunhal colhida em audiência. Ausência de prova efetiva em contrário. Dever de segurança. Responsabilidade. O roubo da quantia de R\$ 1.896,50 que seria depositada no caixa existente dentro da agência bancária não pode ser considerado como fato de terceiro, eis que a segurança é elemento essencial à atividade bancária. Prejuízo patrimonial devidamente comprovado. Dano moral configurado. Valor da indenização fixado dentro dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Recurso parcialmente provido. Sem ônus sucumbenciais.

Diante do exposto, conheço do recurso e dou provimento parcial ao mesmo para reformar a r. sentença monocrática de fls. 19/21 para: 1) julgar procedente o pedido inicial de indenização por danos materiais para condenar o réu a pagar à parte autora a quantia de R\$ R\$ 1.896,50 (mil, oitocentos e noventa e seis reais e cinquenta centavos), corrigida monetariamente e acrescida de juros legais desde a data da citação até o efetivo pagamento; 2) julgar procedente em parte o pedido inicial de indenização por danos morais para condenar o réu a pagar à parte autora a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais). Sem ônus sucumbenciais, porque não verificada a hipótese prevista no artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

Rio de Janeiro, 13 de novembro de 2007.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES
JUÍZA RELATORA

MANDADO DE SEGURANÇA. PENHORA ON LINE NA CONTA-POUPANÇA DO IMPETRANTE. SALDO INFERIOR A 40 SALÁRIOS MÍNIMOS. NOVA REGRA DO ARTIGO 649 DO CPC. DIREITO LÍQUIDO E CERTO. SEGURANÇA CONCEDIDA. **(PROC. Nº 2007.700.033545-5 – JUÍZA RELATORA CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES)**

VOTO - EMENTA

Mandado de segurança impetrado por F. G. L. em face da decisão do MM. Dr. Juiz do Juizado Especial Cível da Comarca da Capital que realizou a penhora *on line* da quantia executada na conta-poupança da impetrante, cujo saldo, à época da penhora, era inferior ao limite de quarenta salários-mínimos. Decisão às fls. 28 indeferindo a liminar e solicitando informações. Informações às fls. 30. Promoção do Ministério Público às fls. 32/33. **É o relatório. Voto: Writ** que ataca a decisão que realizou a penhora *on line* da quantia executada na conta-poupança da impetrante, cujo saldo, à época da penhora era inferior ao limite de quarenta salários-mínimos. No caso, assiste razão à impetrante. A penhora *on line* de dinheiro do devedor está consagrada no artigo 655-A do Código de Processo Civil. Ocorre que, restou comprovado nos autos que a conta-poupança da impetrante possui saldo inferior a quarenta salários-mínimos, o que demonstra que deve ser excluída a referida constrição, ante a nova regra do artigo 649, inciso X do Código de Processo Civil, vez que tal dispositivo legal deve ter aplicabilidade às penhoras realizadas antes da sua vigência. Existência de direito líquido e certo. Isto posto, voto pela concessão da ordem para cassar a decisão *a quo* citada, determinando que seja feito o cancelamento da penhora *on line* realizada na conta-poupança citada, liberando-se o valor que tenha sido nela bloqueado. Sem custas, considerando a gratuidade de justiça que ora defiro. Sem honorários advocatícios, na forma da Súmula nº512, do STF e da Súmula nº105, do STJ. Oficie-se ao Juízo Impetrado. Intimem-se os interessados.

Rio de Janeiro, 29 de agosto de 2007.

CLÁUDIA CARDOSO DE MENEZES
JUÍZA RELATORA

COBRANÇA DE LIGAÇÕES TELEFÔNICAS ENTRE MUNICÍPIOS LÍMITROFES. LIGAÇÕES DE LONGA DISTÂNCIA NACIONAL, E NÃO LOCAIS. COBRANÇA DE LIGAÇÃO LOCAL APENAS DE ÁREAS COM "TRATAMENTO LOCAL", ASSIM RECONHECIDAS PELA ANATEL. MUNICÍPIO DE LAJE DO MURIAÉ QUE NÃO TEM TRATAMENTO LOCAL RECONHECIDO EM RELAÇÃO AOS MUNICÍPIOS VIZINHOS. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2008.700.065008-7 – JUIZ RELATOR PAULO MELLO FEIJÓ)**

VOTO

Cobrança de ligações telefônicas entre municípios limítrofes. Ligações de longa distância nacional, e não locais. Conceito de "área conurbada" e de "área com continuidade urbana" que levam a consequências distintas à vista das legislações aplicáveis. Cobrança de ligação local apenas de áreas com "tratamento local", assim reconhecidas pela ANATEL. Município de Laje do Muriaé que não tem tratamento local reconhecido em relação aos municípios vizinhos. Conceito de "código de área" que não se confunde com o de "área local" e não interfere na definição da modalidade de STFC adotada. Sentença que se reforma para julgar improcedente o pedido.

Vistos, etc.

Cuida-se de matéria complexa envolvendo pedido de vedação de cobranças de tarifas interurbanas de consumidora residente no município de LAJE DO MURIAÉ quando estas forem direcionadas a municípios vizinhos que adotem o mesmo código de área (22).

A sentença de primeiro grau reconheceu o direito da consumidora com base em decisão liminar proferida no âmbito da Justiça Federal e no critério da continuidade urbana, definida pela Resolução ANATEL nº 85/1998.

A análise da questão deve ser feita com base na legislação específica que rege a matéria – Lei nº 9.742 de 16.07.1997 – que remete à normatização da agência Nacional das Telecomunicações – ANATEL, nos termos do Decreto nº 3.896 de 23.08.2001, e, assim, obriga não apenas às fornecedoras, mas também os consumidores, a respeitar as normas emitidas pela agência.

Contudo, cuidando-se inquestionavelmente de relação de consumo, inafastável que a análise de todas estas normas seja feita à luz dos princípios e disposições firmados pela Lei nº 8.078/90.

Inicialmente deve-se anotar que a Resolução ANATEL nº 85/1998 foi expressamente revogada pela Resolução ANATEL nº 426/2005, o que não foi observado na sentença e sequer foi registrado pelos patronos da própria TELEMAR.

Estabelece o Anexo da Resolução ANATEL nº 426/2005, que dispõe sobre o Serviço Telefônico Fixo Comutado – STFC:

Art. 6º São modalidades do STFC:

I - local: destinada à comunicação entre pontos fixos determinados situados em uma mesma área local ou em localidades distintas que possuam tratamento local;

II - longa distância nacional: destinada à comunicação entre pontos fixos determinados, situados em áreas locais distintas no território nacional e que não pertençam a localidades que possuam tratamento local; [...]

A primeira e relevante conclusão a que se chega é que o conceito de “código de área” em nada interfere na modalidade do Sistema de Telefonia Fixa Comutada – STFC aplicável. O que define o tipo de cobrança é a “área local” onde se situa a localidade, ou se esta recebe “tratamento local” em relação a outras áreas.

Nesse diapasão a tese da inicial, de que devem ser autorizadas ligações para localidades com “código de área” idêntico, não tem sustentação ante a normatização aplicável.

No entanto, cumpre verificar se os municípios vizinhos a LAJE DO MURIAÉ são considerados como “área local” ou “com tratamento local”, cujas ligações devam ser cobradas como ligações locais, e não de longa distância nacional.

A área local é definida em diversos Anexos de Resoluções da ANATEL, dentre as quais a 373/2004, 417/2005, 424/2005 e 426/2005, dispondo esta última:

Artigo 3º. [...]

III, - área local: área geográfica contínua de prestação de serviços, definida pela Agência, segundo critérios técnicos e econômicos, onde é prestado o STFC na modalidade local;

Já a área com tratamento local é definida no Anexo da Resolução nº 373/2004:

Artigo 3º. [...]

VII – Tratamento Local é a aplicação a um conjunto de Localidades pertencentes a Áreas Locais distintas das mesmas regras e condições de prestação de serviço aplicáveis a uma Área Local do STFC, inclusive quanto a interconexão de redes; [...]

Estabelece a mesma norma:

Capítulo I

Da Configuração das Áreas Locais

Art. 4º Área Local é definida como a área geográfica de um Município ou de um conjunto de Municípios.

Parágrafo único. As Áreas Locais definidas por um conjunto de Municípios são as relacionadas no Anexo I deste Regulamento.

Art. 5º A Área Local que abrange somente um Município tem como Denominação da Área Local a sede do Município.

Parágrafo único. A Área Local que abrange um conjunto de Municípios tem como Denominação da Área Local a Localidade sede do Município com o maior número de acessos individuais instalados pela Concessionária.

Nesse sentido, bem andou a normatização já que, à vista do consumidor, o que se presume é que áreas de um mesmo município sejam consideradas áreas locais. Atende, destarte, aos princípios da transparência e informação consagrados no Código de Defesa do Consumidor e repetidos na Lei nº 9.472/1997:

*Art. 3º O usuário de serviços de telecomunicações tem direito:
[...]*

IV - à informação adequada sobre as condições de prestação dos serviços, suas tarifas e preços;

E também no Anexo da Resolução ANATEL nº 426/2005:

Art. 11. O usuário do STFC tem direito:

[...]

IV - à informação adequada sobre condições de prestação do serviço, em suas várias modalidades, facilidades e comodidades adicionais, suas tarifas ou preços;

Desta forma, se observa que, em princípio, não terá a consumidora direito a ter suas ligações para municípios vizinhos cobradas como ligações locais, salvo se, por reconhecimento da ANATEL, tais localidades recebam tratamento local.

Nas diversas Resoluções, e respectivos Anexos, que fixam as áreas com tratamento local, Resolução ANATEL n.º 373, de 3 de junho de 2004, Resolução ANATEL n.º 377, de 13 de setembro de 2004, alterado pela Resolução ANATEL n.º 389, de 9 de dezembro de 2004, Resolução ANATEL n.º 403, de 5 de maio de 2005 e Resolução ANATEL n.º 463, de 26 de abril de 2007, não se vê qualquer referência ao município da LAJE DO MURIAÉ, razão pela qual não é considerado, juntamente com os municípios vizinhos, como área com tratamento local.

Verifica-se, destarte, que não tem direito a consumidora autora a ter suas ligações para municípios vizinhos cobradas como sendo locais.

Nesse diapasão importante registrar o equívoco da conclusão obtida na sentença proferida, eis que buscou sustentação em normatização revogada ou incompleta.

O critério de distância é adotado apenas para aferição do custo das ligações de longa distância nacional, como determina o Anexo à Resolução ANATEL n.º 424, de 6 de dezembro de 2005:

Artigo 28. [...]

§ 2º Em função da distância geodésica entre os centros das áreas tarifárias onde estão situadas as localidades de origem e destino, a chamada é classificada em degraus tarifários, a saber:

I – degrau 1 (D1) compreendendo distâncias até 50 km;

II – degrau 2 (D2) compreendendo distâncias maiores que 50 km e até 100 km;

III – degrau 3 (D3) compreendendo distâncias maiores que 100 km e até 300 km; e

IV – degrau 4 (D4) compreendendo distâncias maiores que 300 km.

Mesmo que aplicado Regulamento da revogada Resolução ANATEL nº 85/1998, não cabe a interpretação extensiva de que os municípios limítrofes, por se encontrarem em áreas contínuas deveriam ser considerados como área local. Isto porque o mesmo dispositivo, que faz referência a continuidade da área (artigo 3º, II), também determina que cabe à ANATEL fixar o que será considerado área local, no que é aplicável o já visto conceito da Resolução ANATEL nº 373/2004.

Antes disso vigorava a Norma nº 01/1992, estabelecida pela Portaria do Ministério da Infra-estrutura nº 87 de 19.03.1992, que regulava:

2. DEFINIÇÕES

Para fins desta Norma são adotadas as seguintes definições:

2.1 - Localidade – todo lugar do Território Nacional onde existe um aglomerado permanente de habitantes.

2.2 - Zona Urbana – aquela assim definida em Lei Municipal, observando-se na sua delimitação os requisitos mínimos fixados no Parágrafo primeiro do Artigo 32 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966.

2.3 - Área Conurbada – conjunto de duas ou mais localidades cujas zonas urbanas tenham se tornado limítrofes umas das outras, constituindo um todo continuamente urbanizado, podendo ser separadas por rios, lagos, baías, braços oceânicos ou por uma distância de até 1.000 (hum mil) metros.

2.4 - Localidade Centro de Interesse de Tráfego – localidade para onde convergem os interesses econômicas, políticos, culturais e sociais de uma Área Conurbada, podendo, caso haja dificuldade na sua identificação, ser assim considerada a localidade com o maior número de terminais.

2.5 - Degráu Tarifário de Área Conurbada (DC) – multiplicador tarifário específico, fixado pela Secretaria Nacional de Comunicações, para determinação da tarifa das chamadas entre localidades de uma mesma Área Conurbada.

3. CRITÉRIOS TARIFÁRIOS

3.1 - Terão tratamento tarifário específico as chamadas intra e interáreas tarifárias do Serviço Telefônico Público, quando realizadas entre localidades de uma mesma Área Conurbada, nos seguintes casos:

- a) Chamadas entre localidades contíguas; e
- b) Chamada entre uma localidade e a correspondente localidade centro de interesse de tráfego.

3.2 - Nos casos citados no item anterior as chamadas serão tarifadas segundo os critérios aplicáveis às chamadas intra e interáreas tarifárias, adotando-se, entretanto, no cálculo da tarifa o Degrau Tarifário da Área Conurbada (DC), independentemente da distância entre as localidades envolvidas.

[...]

4. APLICAÇÃO

4.1 - A aplicação da tarifação de Área Conurbada e a correspondente área de abrangência dependerá de prévia aprovação, caso a caso, da Secretaria Nacional de Comunicações.

4.2 - Os pleitos nesse sentido, deverão consubstanciar o enquadramento da área a ser abrangida no conceito de Área Conurbada e ser acompanhados de demonstrativos da variação estimada da receita tarifária que resultará da adoção da tarifa de área conurbada.

Duas são as conseqüências diretas da análise da norma: a primeira, de que as áreas conurbadas não recebiam tratamento de "área local", e sim eram sujeitas a regime tarifário diferenciado através do "degrau tarifário da área conurbada (DC)" e, a segunda, de que o reconhecimento não era automático, e sim decorria de aprovação da Secretaria Nacional de Comunicações.

No caso vertente não há indicação de tal autorização e, mesmo que fosse esta dispensada, não há qualquer indício de que os municípios referidos na sentença tenham suas áreas urbanas interligadas de forma contínua.

Por oportuno, temos que a denominada "área conurbada", ao contrário do que sustenta a TELEMAR, não deixou de existir,

passando a receber tratamento no Anexo da Resolução nº 373/2004 de “área com continuidade urbana”.

De tal conceito, conjugado com o de “localidade”, surgiu a já referida área com “tratamento local”:

Artigo 3º. [...]

IV – Localidade é toda a parcela circunscrita do território nacional que possua um aglomerado permanente de habitantes, caracterizada por um conjunto de edificações, permanentes e adjacentes, formando uma área continuamente construída com arruamentos reconhecíveis, ou dispostas ao longo de uma via de comunicação, tais como, capital federal, capital estadual, cidade, vila, aglomerado rural e aldeia;

V – [...]

VI – Área com Continuidade Urbana é o resultado da fusão de duas ou mais Localidades, de forma a constituir um todo continuamente urbanizado, podendo, entretanto, ocorrer descontinuidades de até 1000 (mil) m ou por motivo de acidente aquático, como rio, lago, baía ou braço oceânico;

VII – Tratamento Local é a aplicação a um conjunto de Localidades pertencentes a Áreas Locais distintas das mesmas regras e condições de prestação de serviço aplicáveis a uma Área Local do STFC, inclusive quanto a interconexão de redes;

Por fim, há que se anotar, mesmo que estivesse em vigor, seria inaplicável o artigo 21 do Regulamento da Resolução nº 85/1998, reitera-se, já revogada, dispositivo este referido na sentença. O conceito de área limítrofe ali referido em nada se relaciona com a questão das áreas conurbadas, dependendo, inclusive, de acordo entre operadoras.

Depreende-se, da fundamentação supra, que embora continue a existir o conceito de área conurbada, com nova denominação, diferem-se os tratamentos.

No caso da “antiga” área conurbada, estabelecia-se um novo degrau tarifário, acima do atribuído às ligações locais, mas abaixo dos fixados para as ligações de longa distância nacional.

Já na área de continuidade urbana, quando assim reconhecidas as localidades que a integram como áreas com tratamento local, será aplicável o regime de tarifação local.

Tal distinção torna clara e reforça a conclusão já obtida de que os consumidores de LAJE DO MURIAÉ não têm, ao menos com base na legislação, vigente e pretérita, direito de ter suas ligações para municípios vizinhos cobradas como locais.

Pelas razões expendidas, **VOTO** no sentido de ser conhecido o recurso para, no mérito, dar-lhe provimento e reformar integralmente a sentença, para julgar improcedente o pedido.

Sem condenação em custas ou honorários, eis que acolhido o recurso.

Rio de Janeiro, 25 de fevereiro de 2008.

PAULO MELLO FEIJÓ
JUIZ DE DIREITO – RELATOR

FATO DO SERVIÇO BANCÁRIO. PORTA GIRATÓRIA. AGRESSÃO AO DIREITO À INTIMIDADE. RISCOS DO FORNECEDOR. DANOS MORAIS. INDEVIDA EXPOSIÇÃO DO VULNERÁVEL. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.042108-6 – JUIZ RELATOR PAULO MELLO FEIJÓ)**

VOTO - EMENTA

Fato do serviço. Consumidora impedida de entrar em agência bancária em decorrência de ficar “presa” em porta giratória.

Segurança das agências que incumbe às instituições financeiras, que devem prestar tal serviço da forma menos constrangedora possível aos consumidores.

Travamento de porta giratória, com obrigatoriedade de exibição de pertences que se revela como forma simples e barata de os bancos promoverem a segurança dos clientes, mas não considera a necessidade de manutenção da intimidade destes.

Serviço que pode ser prestado de maneira diversa, por intermédio de aparelhos de “raio x”, como ocorre em aeroportos e, atualmente, no prédio do foro central da Comarca da Capital.

Opção por segurança através de portas que travam que transfere os riscos decorrentes para a instituição financeira.

Danos morais presentes, decorrentes da indevida exposição gerada para o consumidor.

Indenização a ser fixada com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com o que atinge os objetivos reparatório, punitivo e pedagógico visados pela verba.

Vistos, etc.

Pelas razões expendidas na ementa supra, **VOTO** no sentido de ser conhecido o recurso para, no mérito, dar-lhe provimento e reformar integralmente a sentença, para condenar o réu a pagar à autora a quantia de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), importância esta a ser corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a contar da sessão de julgamento.

Registra-se que deverá ser cumprida esta decisão voluntariamente, a teor do disposto no artigo 52, IV, da Lei nº 9.099/95, sob pena de penhora, dispensada nova citação.

Na parte da decisão que fixou obrigação de pagar, o prazo previsto no artigo 475, 'j', do Código de Processo Civil, para incidência da multa ali estabelecida, contar-se-á da intimação da decisão que determinar o cumprimento do acórdão.

Sem condenação em custas ou honorários eis que acolhido o recurso.

Rio de Janeiro, 25 de outubro de 2007.

PAULO MELLO FEIJÓ
JUIZ DE DIREITO – RELATOR

VÍCIO DO SERVIÇO. CAIXA ELETRÔNICO. DEPÓSITO AUTOMÁTICO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DO CONSUMIDOR. RESTITUIÇÃO DO VALOR. DANOS MORAIS. PROVIMENTO DO RECURSO. (PROC. Nº 2007.700.056063-3 – JUIZ RELATOR PAULO MELLO FEIJÓ)

VOTO-EMENTA

Vício do serviço. Instituição financeira que oferece serviço de depósito automático de dinheiro através de caixa eletrônico que traz para si o ônus de provar que a declaração do usuário não corresponde à realidade.

A partir do momento em que o banco aceita a declaração do consumidor e não lhe dá qualquer meio para que prove que depositou, efetivamente, o que diz ter depositado, não pode, simplesmente, dizer depois que não encontrou o dinheiro no envelope.

Caso típico de inversão do ônus da prova diante de impossibilidade total de o consumidor provar que inseriu o dinheiro no envelope.

Nesta hipótese a declaração do consumidor é muito mais verossímil do que a informação do banco de que seus prepostos não encontraram o dinheiro.

Restituição do valor devida.

Danos morais presentes, decorrentes do aborrecimento e do abalo sofridos pelo consumidor em razão das suspeitas levantadas pelo fornecedor, aliados às conseqüências danosas do ocorrido.

Indenização que se fixa de forma proporcional e razoável em R\$ 1.500,00.

Vistos, etc.

Pelos fundamentos contidos na ementa supra, **VOTO** no sentido de ser recebido o recurso para dar-se provimento ao mesmo, reformada a sentença para condenar o réu a pagar ao autor a quantia de R\$ 900,00 a título de danos materiais, importância esta a ser corrigida monetariamente a contar do efetivo depósito, e acrescida de juros a contar da citação, além

de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais) a título de danos morais, importância esta a ser corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a contar da sessão de julgamento.

Sem condenação em custas ou honorários, eis que acolhido o recurso.

Rio de Janeiro, 17 de dezembro de 2007.

PAULO MELLO FEIJÓ
JUIZ DE DIREITO – RELATOR

CONTA-SALÁRIO. CONSUMIDOR EMPREGADO. ESPECIAL FRAGILIDADE. INTERESSE DO EMPREGADOR. BENEFÍCIO PARA O FORNECEDOR. CONTRATO FORÇADO. QUEBRA DA AUTONOMIA DA VONTADE. DESRESPEITO À BOA-FÉ OBJETIVA. PRÁTICA ABUSIVA. CONTRATO. DESCONHECIMENTO DO VULNERÁVEL. INTELIGÊNCIA DOS ARTIGOS 39, IV E V E 46 DO CDC. DEVOLUÇÃO DE TARIFAS INDEVIDAMENTE COBRADAS EM DOBRO. DANOS MORAIS. REFORMA DA SENTENÇA. PROVIMENTO DO RECURSO. **(PROC. Nº 2007.700.063118-4 – JUIZ RELATOR PAULO MELLO FEIJÓ)**

VOTO - EMENTA

Conta-salário. Consumidor empregado que, ao adquirir o vínculo, ou por procedimento posterior da empregadora, é obrigado a abrir conta em banco com a finalidade de receber seu salário. Aplicação da Resolução nº 2.718/2000 do Banco Central do Brasil – BACEN.

A conta é aberta em favor do empregador e do banco, únicos que se beneficiam com a operação. Consumidor empregado que não pode ser onerado por procedimento que visa diminuir custos da empresa com segurança e melhorar as relações desta com a instituição financeira com vistas a obter benefícios.

Instituição financeira que também se beneficia pela operação de maior quantidade de dinheiro – folha de pagamento – não pode se valer da obrigatoriedade do contrato para cobrar valores a diversos títulos dos “novos clientes”.

Consumidor que, caso não estivesse vinculado à empregadora certamente, por seus vencimentos, não conseguiria abrir uma conta-corrente regular junto ao banco.

Contrato forçado. Violação ao princípio da boa-fé objetiva. Nulidade de todas as cláusulas que onerem o consumidor (artigo 51, IV e XV, Lei nº 8.078/90). Prática abusiva (artigo 39, IV e V, Lei nº 8.078/90). Inexistência de prova de que o consumidor tenha sido cientificado do teor do contrato. Ineficácia (artigo 46, Lei nº 8.078/90).

Uso de limite de crédito em conta-corrente – “cheque-especial” – que não descaracteriza a natureza da conta,

vez que induzido o consumidor a fazer uso de serviço não solicitado e confundido pela perda de noção do saldo em razão dos descontos imprevistos.

Descontos de empréstimos que também não desnaturam a conta, pois decorrentes de indução do consumidor pela instituição financeira, bem como imposto o desconto diretamente em conta por exigência do fornecedor como forma de garantir o pagamento das parcelas, excluindo o risco do negócio.

Devolução de tarifas cobradas indevidamente devida, em dobro (artigo 42, parágrafo único, Lei nº 8.078/90), incluindo a CPMF que deveria ser cobrado da empresa.

Ausência de impugnação específica ao valor apontado na inicial.

Constrangimento ao consumidor decorrente de não poder reclamar por receio de perder o emprego, além de ser pessoa que não tem o hábito de lidar com instituições financeiras, o que inibe qualquer reclamação.

Exploração da condição de inferioridade hierárquica e da dependência econômica do consumidor que gera sentimento de humilhação e impotência.

Abalo psicológico inconteste decorrente, ainda, da preocupação do consumidor com o descontrole da situação e dos seguidos débitos que oneram modestos rendimentos.

Conduta grave e condenável de exploração do consumidor com menor poder aquisitivo e grau de instrução.

Instituições financeiras que se “esquecem” dos direitos básicos dos consumidores, em especial o direito fundamental de ser respeitado, agindo sempre com o intuito de auferir lucros cada vez maiores, além dos números astronômicos regularmente noticiados.

Danos morais presentes. Aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Observância das finalidades reparatória, punitiva e pedagógica do valor da indenização. Quantia a ser fixada com base no princípio da isonomia à vista de casos semelhantes em R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos reais).

Contrato de confissão de dívida que não se confunde com o da conta-salário. Ausência de prova dos vícios apontados. Validade.

Vistos, etc.

Na forma e pelos fundamentos da ementa acima, **VOTO** no sentido de ser reformada parcialmente a sentença, para se julgar:

a) procedente o pedido de conversão da conta-corrente em conta-salário apenas para vedar a cobrança de novas tarifas na conta do consumidor, incluindo tributos e outros descontos, sob pena de multa de R\$ 50,00 além do valor indevidamente debitado, por desconto indevido. É facultado à instituição bloquear qualquer outra operação na conta que não seja o saque simples no caixa ou com cartão;

b) procedente em parte o pedido de indenização por danos morais para condenar a instituição financeira a pagar ao consumidor a quantia de R\$ 3.500,00 (três mil e quinhentos) reais, importância esta a ser corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a contar da sessão de julgamento.

c) procedente o pedido de restituição para condenar a instituição financeira a pagar ao consumidor a quantia de R\$ 1.712,34 (mil setecentos e doze reais e trinta e quatro centavos), importância esta a ser corrigida monetariamente e acrescida de juros legais, a contar da citação.

Sem condenação em custas ou honorários, eis que acolhido o recurso.

Rio de Janeiro, 07 de janeiro de 2007.

PAULO MELLO FEIJÓ
JUIZ DE DIREITO – RELATOR

MULTA COMINATÓRIA. VALOR MUITO ELEVADO. DIMINUIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 461 § 6º DO CPC. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. **(PROC. Nº 2008.700.10135-5 – JUIZ DE DIREITO RICARDO DE ANDRADE OLIVEIRA)**

VOTO - EMENTA

Execução de sentença. Antecipação de tutela deferida às fls.32, determinando que o réu apresentasse, na audiência de conciliação, a planilha de débito do autor, bem como cópia autenticada do contrato celebrado, sob pena de pagamento de multa diária de um salário mínimo. Audiência de conciliação realizada em 11/04/02 (fls. 45), sem que os documentos tivessem sido apresentados. AIJ em 28/01/03 (fls. 61), quando foi proferida sentença condenando-se o réu a pagar ao autor a quantia de R\$ 835,65, com juros e correção monetária desde 24/10/01. Foi também tornada definitiva a tutela, declarando cujo crédito do autor a multa ali fixada pelo prazo em que durou o descumprimento. Turma Recursal que mantém a sentença, condenando o réu no pagamento de honorários de 20% sobre o valor da condenação. Multa que, conforme expressamente determinado na sentença, durou apenas entre a audiência de conciliação e a AIJ, no total de 345 dias. Não há mais a incidência da multa após a audiência de instrução. Quantia pretendida pelo autor, de R\$ 242.424,00 que, portanto, se mostra indevida, já que calculou a multa até 21/09/05, quando foram apresentados os documentos de fls.207/225. Valor fixado para a multa, de um salário mínimo ao dia, que também se mostra excessivo e em desacordo ao habitualmente fixado pelas Turmas Recursais, devendo haver sua redução para R\$ 100,00 ao dia. O valor da multa pode, a qualquer tempo, ser revisto pelas Turmas Recursais se a mesma alcançou patamar alto, mesmo com sentença transitada em julgado. Assim, o valor total da multa será de R\$ 34.500,00. Além disso, tem o autor direito também ao recebimento de R\$ 835,65, com juros e correção monetária desde 24/10/2001 (fls. 63), além de 20% de honorários apenas sobre esse valor, já que não há incidência de honorários sobre a multa (fls. 147).

Sentença de fls. 285 que se reforma, já que fixou a multa até a audiência de conciliação, o que está em desacordo com a decisão de fls. 32.

Isto posto, VOTO no sentido de dar provimento parcial ao recurso, para fixar o valor da multa a ser recebida pelo autor em R\$ 34.500,00, sem juros, nem correção monetária, incabíveis sobre a multa. Tem ainda o autor o direito ao recebimento de R\$ 835,65, com juros e correção monetária desde 24/10/01, além de 20% de honorários sobre esse último valor, conforme decisão de fls. 147.

Considerando ainda o longo tempo que a parte ré demorou para cumprir sua obrigação, declaro quitado o débito do autor em relação ao cartão de crédito objeto da lide, sendo incabível qualquer cobrança ou compensação pela parte ré.

Sem honorários.

Rio de Janeiro, 18 de março de 2008.

RICARDO DE ANDRADE OLIVEIRA
JUIZ RELATOR

MANDADO DE SEGURANÇA. OPERAÇÃO DE URGÊNCIA. DIREITO À VIDA. COMPETÊNCIA PARA JULGAR AÇÕES ENVOLVENDO INTERESSES DA CAARJ – CAIXA DE ASSISTÊNCIA AOS ADVOGADOS DO RIO DE JANEIRO. DIVERGÊNCIA. PREVALÊNCIA DO INTERESSE DO CIDADÃO. SEGURANÇA CONCEDIDA. (PROC. Nº 2005.700.050212-4 – JUIZ DE DIREITO RICARDO DE ANDRADE OLIVEIRA)

VOTO

Trata-se de Mandado de Segurança contra decisão que negou pedido de antecipação de tutela a fim de que a CAARJ fosse obrigada a custear operação de urgência (angioplastia multiarterial com implante de cinco stents farmacológicos) a ser efetuada no impetrante.

Pela decisão de fls.95/95 verso, foi concedida liminar, tendo sido determinada a intimação do douto Juiz e da própria CAARJ, a fim de que a operação fosse realizada, pois deve-se, em primeiro lugar, proteger a vida humana.

A CAARJ, como litisconsorte, apresentou alegações às fls. 99 e seguintes, insistindo na incompetência da Justiça Comum Estadual para apreciar ações ajuizadas contra essa instituição.

Informação da douta autoridade impetrada às fls.158.

Parecer do MP às fls. 162/163, pela concessão da ordem.

É o relatório. Decido.

A questão da competência para julgar ações em face da CAARJ, por seus associados, ainda não se encontra definitivamente pacificada, havendo decisões que afirmam que a CAARJ seria uma autarquia federal e, assim, a competência seria da Justiça Federal, enquanto há decisões afirmando que a competência é da Justiça Estadual.

A douta representante do MP, em seu parecer de fls. 162/163, entendeu que a CAARJ, por força do disposto no §4º do art. 45 da Lei 8.906/94, não está enquadrada nas hipóteses do art. 109 da Constituição da República.

Não cabe dúvida de que, sendo o presente Mandado de Segurança remetido à Justiça Federal, o impetrante obterá, naquela Justiça, o que está pretendendo, mas a demora em ter sua pretensão atendida, poderá ser fatal para seu caso, que é urgente.

Diante dessa divergência a respeito da competência e considerando o fato de se tratar de salvar uma vida, como muito bem assinalado pelo Eminentíssimo Juiz Eduardo Perez Oberg, ao deferir a liminar de fls. 95/95 verso, VOTO no sentido de manter a liminar, concedendo a ordem, a fim de que seja determinado à CAARJ o cumprimento imediato da liminar, efetuando a autorização da operação de que o impetrante necessita, com fornecimento dos cinco stents farmacológicos, no prazo de cinco dias a contar de sua intimação, sob pena de passar a pagar multa diária de R\$ 5.000,00, até atingir o valor necessário ao pagamento de todas as despesas com a operação a que o impetrante deve se submeter.

Sem honorários.

Rio de Janeiro, 9 de janeiro de 2006.

RICARDO DE ANDRADE OLIVEIRA
JUIZ RELATOR



EMERJ

Enunciados



EMERJ

AVISO nº 39/2007

O Presidente do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro AVISA aos Senhores Magistrados, Membros do Ministério Público e da Defensoria Pública, Advogados, Serventuários e demais interessados, que foi elaborada a presente CONSOLIDAÇÃO DOS ENUNCIADOS JURÍDICOS CÍVEIS E ADMINISTRATIVOS EM VIGOR RESULTANTES DAS DISCUSSÕES DOS ENCONTROS DE JUÍZES DE JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E TURMAS RECURSAIS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO (ENCONTROS DE ANGRA DOS REIS, 29 A 31 DE OUTUBRO DE 1999 - DORJ 16.11.99; DE CONSERVATÓRIA, 24 A 26 DE NOVEMBRO DE 2000 - DORJ 01.12.2000; DE ANGRA DOS REIS, 20 A 22 DE JULHO DE 2001 - DORJ 01.08.2001; DE ANGRA DOS REIS, 16 A 18 DE MAIO DE 2003 - DORJ 02/06/2003; E DO RIO DE JANEIRO, DE 30 DE ABRIL DE 2004 - DORJ 31.05.2004; VII ENCONTRO, OCORRIDO EM ANGRA DOS REIS, DE 15 A 17 DE JULHO DE 2005; VIII ENCONTRO, OCORRIDO EM ANGRA DOS REIS, DE 14 A 16 DE JULHO DE 2006 E DO IX ENCONTRO EM ANGRA DOS REIS, DE 24 A 26 DE AGOSTO DE 2007).

ENUNCIADOS JURÍDICOS CÍVEIS

1 - LEI N.º 9099/95 - C.P.C.

1.1 - APLICABILIDADE

Há aplicação subsidiária do CPC à Lei n.º 9099/95 em tudo que for compatível com as normas específicas ou princípios norteadores do microsistema dos Juizados Especiais Cíveis.

2 - COMPETÊNCIA

2.1 - COMPETÊNCIA - OPÇÃO DO AUTOR

A competência em sede de Juizados Especiais Cíveis é opção do autor.

2.2 - COMPETÊNCIA TERRITORIAL

2.2.1 - Todas as ações ajuizadas em sede de Juizado Especial Cível, que envolvam relação de consumo poderão ser propostas no domicílio do autor, ao seu critério, interpretando-se extensivamente o disposto no art. 101, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor.

2.2.2 - REVOGADO

2.2.3 - Não há competência territorial pelo endereço profissional do autor, exceto se este for funcionário público civil ou militar (art. 4º, inciso III, da Lei 9.099/95), ou incidir a regra do artigo 72, do Código Civil de 2002.

2.2.4 - A incompetência territorial pode ser reconhecida de ofício no sistema dos Juizados Especiais Cíveis.

2.2.5- Salvo nos locais onde haja órgão distribuidor para Juizados com a mesma competência, o juiz deverá, com base na violação do princípio do juiz natural, reconhecer de ofício a incompetência nos casos em que a ação for proposta no juizado de localização de um dos estabelecimentos de parte com multiplicidade de endereços, sem que se trate da sede ou sem que haja relação do estabelecimento: (i) com o domicílio residencial do autor; (ii) com o local onde a obrigação deva ser cumprida; ou (iii) com o lugar do ato ou fato lesivo ou serviço prestado.

2.3 - VALOR DA CAUSA

2.3.1 - Todas as causas da competência dos Juizados Especiais Cíveis estão limitadas a 40 salários mínimos.

2.3.2 - Na hipótese de não atribuição de valor à causa, ou de discrepância entre o valor atribuído pelo Reclamante e o valor do pedido, o órgão judicial deverá, respectivamente, fixá-lo ou retificá-lo, de ofício, para preservar a exatidão da base de cálculo do recolhimento da taxa judiciária.

2.3.3 - O valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido pelo autor, no momento da propositura da ação, independentemente do valor do contrato, mesmo quando o litígio tenha por objeto a existência, validade, cumprimento, modificação ou rescisão de negócio jurídico.

2.4 - LOCAÇÃO

2.4.1 - DESPEJO PARA USO PRÓPRIO - ADMISSIBILIDADE
Somente a ação de despejo para uso próprio é admissível nos Juizados Especiais Cíveis.

2.4.2 - REVISÃO DE ALUGUEL - IMPOSSIBILIDADE
É vedada a propositura de ação de revisão de aluguel nos Juizados Especiais Cíveis.

2.5 - CLÁUSULAS CONTRATUAIS

2.5.1 - ANATOCISMO - INADMISSIBILIDADE

Não são admissíveis, em sede de Juizados Especiais Cíveis, as ações cuja causa de pedir têm por fundamento o anatocismo.

2.5.2 - CLÁUSULAS CONTRATUAIS - PRESTAÇÕES DESPROPORCIONAIS OU QUE SE TORNEM EXCESSIVAMENTE ONEROSAS

São admissíveis, em sede de Juizados Especiais Cíveis, ações objetivando a revisão de cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou se tornem excessivamente onerosas (art. 6º, V, do C.D.C.), desde que o consumidor apresente, com a petição inicial, planilha discriminada do valor que considera devido, de modo a possibilitar a prolação de sentença líquida (art. 38, Parágrafo único, Lei 9099/95).

2.6 - AÇÃO COLETIVA - INADMISSIBILIDADE

Não são admissíveis as ações coletivas nos Juizados Especiais Cíveis.

2.7 - AÇÃO MONITÓRIA - INADMISSIBILIDADE

Não são admissíveis as ações monitorias no Juizado Especial, em razão da natureza especial do procedimento.

2.8 - REVOGADO

2.9 - DIREITO DE VIZINHANÇA - VALOR DA CAUSA - COMPETÊNCIA

A competência dos Juizados Especiais para julgar os conflitos de vizinhança decorre unicamente do critério do valor.

2.10 - ACIDENTE DE TRÂNSITO - INDENIZAÇÃO

Aplica-se o inciso III, do Art. 4º, da Lei n.º 9099/95, a todas as ações de cobrança de indenização de danos decorrentes de acidente de trânsito.

2.11 - ENERGIA ELÉTRICA

As questões relativas ao racionamento de energia elétrica são de competência dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais, face às regras insculpidas na Constituição Federal e na Lei 9.099/95.

2.12 – PROCEDIMENTOS ESPECIAIS - IMPOSSIBILIDADE

As ações cíveis sujeitas aos procedimentos especiais não são admissíveis nos Juizados Especiais.

3 - PETIÇÃO INICIAL

3.1 - REQUISITOS

3.1.1 - A petição inicial deve atender, somente, aos requisitos do Art. 14 da Lei 9099/95, ressalvando-se, em atenção aos princípios do Art. 2º do mesmo diploma, a possibilidade de emenda por termo na própria audiência, devendo o Juiz interpretar o pedido da forma mais ampla, respeitado o contraditório.

3.1.2 - Não haverá nos Juizados Especiais Cíveis pronta decisão de extinção do processo sem julgamento do mérito por inépcia de inicial, devendo eventual vício da petição inicial ser suprido na abertura da audiência de instrução e julgamento.

3.2 - ABRANGÊNCIA DO PEDIDO DE INDENIZAÇÃO DE DANOS

Em face dos princípios constitucionais vigentes e dos que constam da Lei 9099/95, o Juiz do Juizado Especial poderá dar uma real e mais ampla abrangência ao pedido inicial que contenha expressões imprecisas, como por exemplo, perdas e danos, indenização, se a narração dos fatos na vestibular assim o permitir.

3.3 – IMPUGNAÇÃO DE LIGAÇÕES TELEFÔNICAS

Nas ações que tenham por fundamento a impugnação de ligações telefônicas faturadas, a petição inicial deve ser instruída com planilha que relacione tais ligações e seus respectivos valores.

4 - LEGITIMIDADE

4.1 - PROPOSIÇÃO DE AÇÃO - CAPACIDADE

4.1.1 - Somente as pessoas físicas capazes podem propor ação perante os Juizados Especiais Cíveis, não podendo fazê-lo as pessoas jurídicas e formais.

4.1.2 - O elenco das causas previstas no Art. 3º da Lei 9099/95 é taxativo.

4.1.3 – REVOGADO

4.1.4 - A CEDAE pode ser demandada em sede de Juizado Especial Cível.

4.2 - PEDIDO CONTRAPOSTO

4.2.1 - PESSOA JURÍDICA OU FORMAL

Não cabe pedido contraposto no caso de ser o réu pessoa jurídica ou formal; salvo a microempresa ou a empresa de pequeno porte.

4.2.2 - RESPOSTA DO RÉU - VALOR DA CAUSA

Na hipótese de pedido de valor até 20 salários-mínimos, é admitido pedido contraposto, de valor superior ao da inicial, até o limite de 40 salários-mínimos, sendo obrigatória a assistência de advogado às partes.

4.3 - DESPESAS CONDOMINIAIS - INADMISSIBILIDADE

O condomínio não pode demandar no Juizado Especial a cobrança de cotas condominiais.

4.4 - REVOGADO

5 - CITAÇÃO/INTIMAÇÃO

5.1 - CITAÇÃO POSTAL - VALIDADE

5.1.1 - A citação postal de pessoa jurídica considera-se perfeita com a entrega do A.R. ou notícia de recusa do seu recebimento pelo encarregado da recepção ou qualquer empregado da empresa.

5.1.2 - A citação postal de pessoa física considera-se perfeita com a entrega de A.R. às pessoas que residam em companhia do réu ou seus empregados domésticos.

5.1.3 - É cabível a citação postal de réus que tenham domicílio em outras Comarcas ou Estados.

5.1.4 - É desnecessária a intimação das partes das sentenças homologatórias de conciliação ou transação, que são irrecorríveis nos termos do artigo 41, da Lei nº 9.099/95.

5.1.5. - É desnecessária a intimação do Autor da sentença de extinção do feito sem apreciação do mérito por sua ausência às

audiências de conciliação ou de instrução e julgamento, correndo prazo recursal da data da publicação da sentença (art.242, §1º, do CPC c/c art.2º da Lei nº 9.099/95).

5.2 - CITAÇÃO POR HORA CERTA - INADMISSIBILIDADE

Não é cabível a citação por hora certa em sede de Juizados Especiais Cíveis.

5.3 - CITAÇÃO DO RÉU - OCULTAÇÃO

O Juiz poderá considerar o réu regularmente citado, se verificar, ante minuciosa certidão negativa do Oficial de Justiça, que o mesmo se ocultou para evitar o recebimento da citação.

6 - CARTA PRECATÓRIA

6.1 - Não é indispensável a expedição de carta precatória nos Juizados Especiais Cíveis, cumprindo-se os atos nas demais comarcas mediante via postal, ofício do juízo, fax, telefone ou qualquer outro meio idôneo de comunicação.

6.2 - Para atender aos princípios de informalidade, celeridade e economia processual dos JECs, os Oficiais de Justiça deverão cumprir diligências nas Comarcas contíguas e nas que se situam na mesma região metropolitana.

6.3 - O cumprimento das Cartas Precatórias independe de despacho judicial (art. 270, XII da CNCGJ).

7 - ADVOGADO

7.1 - ASSISTÊNCIA OBRIGATÓRIA

A assistência obrigatória prevista no art. 9º da Lei 9.099/95 tem lugar a partir da fase instrutória, não se aplicando para a formulação do pedido e a sessão de conciliação.

7.2 - ADVOGADO - INTIMAÇÃO

7.2.1. – A intimação do advogado, pessoalmente ou pela imprensa, para a prática de atos processuais, dispensa a da parte, inclusive para cumprimento de obrigação de fazer ou de não fazer.

7.2.2 - Não se aplica no sistema dos Juizados Especiais Cíveis a regra do art. 242, §2º, do Código de Processo Civil, considerando

os princípios da informalidade e da celeridade, bem como o disposto no art. 19 da Lei nº 9.099/95.

8 - AUDIÊNCIA DE CONCILIAÇÃO/AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO

8.1 - REPRESENTAÇÃO - PREPOSTO - CUMULAÇÃO

A presença das partes - pessoas físicas e/ou pessoas jurídicas, representadas por preposto - é obrigatória nas audiências de conciliação e/ou julgamento. (modificado no VII Encontro de Juízes de Juizados Especiais Cíveis e Turmas Recursais, realizado em Angra dos Reis, de 15 a 17 de julho de 2005)

8.2 - ADVOGADO - PREPOSTO - CUMULAÇÃO

É vedada a acumulação das condições de preposto e advogado, na mesma pessoa (artigos 35, I e 36, II da Lei 8.906/94 c/c Art. 23 do Código de Ética e Disciplina da OAB).

8.3 - POSSIBILIDADE DE REALIZAÇÃO

É possível a realização de Audiência de Instrução e Julgamento (AIJ) no mesmo dia da conciliação, desde que o réu seja citado e o autor intimado acerca de tal possibilidade, ou no caso de concordância das partes.

8.4 - DIREÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO (AIJ) - CONCILIADOR

É vedado a delegação da presidência da Audiência de Instrução e Julgamento (AIJ) ao Conciliador.

8.5 - AUSÊNCIA DE ADVOGADO NA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO (AIJ) - JULGAMENTO DA LIDE

A ausência de advogado na Audiência de Instrução e Julgamento (AIJ), em feito de valor superior a 20 salários mínimos permite que o Juiz dispense a instrução e julgue a lide "no estado".

8.6 - VALIDADE DE ACORDO NO PROCEDIMENTO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL

No procedimento dos Juizados Especiais Cíveis é válido o acordo celebrado pelas partes, independentemente da assistência

de advogado, mesmo nas causas de valor superior a 20 salários mínimos.

8.7 - DEBATES ORAIS - NÃO OBRIGATORIEDADE APÓS FINDA A INSTRUÇÃO

Finda a instrução, não são obrigatórios os debates orais (artigo 28, da lei nº 9.099/95)

8.8 - CONCILIADOR - INCOMPATIBILIDADE DE EXERCER ADVOCACIA ONDE ESTIVER LOTADO

O conciliador 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.

8.9 - POSSIBILIDADE DE FIRMAR ACORDO SEM REPRESENTAÇÃO REGULAR, DESDE QUE A REGULARIZE NO PRAZO APONTADO

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 vindo a documentação do réu em tal prazo, incidem, de plano, os efeitos da revelia.

8.10 - POSSIBILIDADE DE REUNIÃO DE AÇÕES PARA JULGAMENTO UNO

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.

9 - ÔNUS DA PROVA - MEIOS DE PROVA

9.1 - INVERSÃO

9.1.1 - É cabível a inversão do ônus da prova, com base no princípio da equidade e nas regras de experiência comum, a critério do Magistrado, convencido este a respeito da verossimilhança da alegação ou dificuldade da produção da prova pelo reclamante.

9.1.2 - A inversão do ônus da prova nas relações de consumo é direito do consumidor (art. 6º, caput, C.D.C.), não sendo necessário que o Juiz advirta o fornecedor de tal inversão, devendo este comparecer à audiência munido, desde logo, de

todas as provas com que pretenda demonstrar a exclusão de sua responsabilidade objetiva.

9.2 - CARTÃO DE CRÉDITO - QUITAÇÃO

A mera alegação de falsidade da quitação de despesas realizadas com cartão de crédito não traduz complexidade incompatível com a competência do Juizado.

9.3 - PROVA PERICIAL - ADMISSIBILIDADE

Não é cabível perícia judicial tradicional em sede de Juizado Especial. A avaliação técnica a que se refere o Art. 35, da Lei nº 9.099/95, é feita por profissional da livre escolha do Juiz, facultado às partes inquiri-lo em audiência ou no caso de concordância das partes.

10 - SENTENÇA

10.1 - VINCULAÇÃO DO JUIZ DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO E JULGAMENTO (AIJ) AO JULGAMENTO DA LIDE

O Juiz do Juizado Especial que concluir a Audiência de Instrução e Julgamento, mesmo que não haja colheita de prova oral, ficará vinculado ao julgamento da lide, observando-se apenas as exceções previstas no Art. 132, do C.P.C.

10.2 - DECISÃO FUNDAMENTADA - NECESSIDADE

A expressão "mencionará", constante do Art. 38, da Lei 9099/95, significa que o Juiz deverá motivar sua decisão enfrentando, ainda que de maneira concisa, todas as questões de fato e de direito levantadas pelas partes.

10.3 - A reiteração da conduta de rejeição de proposta de acordo ou a recusa em conciliar por falta de concordância quanto à incidência de multa cominatória ou de cláusula penal na fase de conciliação, registrada em ata, poderá ser levada em conta na entrega da prestação jurisdicional.

10.4 - INTIMAÇÃO DA SENTENÇA

10.4.1 - O Juiz que realizar a Audiência de Instrução e Julgamento e não proferir sentença de imediato, deverá fixar na assentada, a data da leitura de sentença.

10.4.2 - Na intimação da parte por via postal deverá constar da correspondência o texto da decisão ou do dispositivo da sentença, de modo a evitar seu desnecessário comparecimento a cartório.

10.5 - AUTO-EXEQÜIBILIDADE DE SENTENÇA

A sentença em sede de Juizados Especiais Cíveis não é auto-exeqüível.

10.6 - EXTINÇÃO DO PROCESSO

10.6.1 - Na hipótese de extinção do processo por desistência ou perda de objeto, é dispensada a intimação das partes da sentença, face à inexistência de interesse recursal. Deverá o conciliador ou o servidor, sempre que possível, ao colher o pedido de desistência ou de extinção por perda de objeto, consignar a renúncia ao recurso.

10.6.2 - Quedando-se inerte o Autor, por mais de 60 dias, apesar de intimado para cumprimento de determinação judicial, extingue-se o processo, independentemente da fase em que se encontre, ordenando-se a baixa e arquivamento do feito.

10.6.3- Tendo em conta o que dispõe o Ato Normativo Conjunto nº 01/2005 da Presidência e da Corregedoria do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, sempre que houver renúncia de ambas as partes ao prazo recursal, nas hipóteses de extinção do processo sem apreciação de mérito, será possível o desentranhamento dos documentos que instruíram o feito, independentemente de cópia, na própria audiência, de tudo se tomando nota em assentada.

10.7 - TÉCNICA DE SENTENÇA - OBRIGAÇÃO DE FAZER

Ao proferir sentença estabelecendo obrigação de fazer, deverá o magistrado fixar prazo para o seu cumprimento, estipular o valor da multa cominatória e determinar o termo inicial de sua fluência. Em caso de omissão, este será considerado o dia da intimação da sentença.

10.7.1 - TÉCNICA DE SENTENÇA - FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO

As indenizações devem ser fixadas em moeda corrente, evitando-se a fixação em salários mínimos.

11 - RECURSOS

11.1 - TURMAS RECURSAIS - COMPETÊNCIA

11.1.1 - A competência das Turmas Recursais decorre de a causa ter sido processada originariamente no Juizado Especial, inadmitida a declinação de competência para o Tribunal de Justiça, por força da regra da perpetuação da jurisdição do Art. 87 do CPC.

11.1.2 - O regime jurídico da competência na Lei 9099/95 e o entendimento doutrinário/jurisprudencial acerca da opcionalidade do acesso ao Juizado Especial Cível implicam na inadmissibilidade de declinação de competência entre Juízos Cíveis e Juizados Especiais.

11.2 - ADMISSIBILIDADE DO RECURSO

Deverão ser decididas pelo Colegiado das Turmas Recursais todas as questões atinentes à admissibilidade e ao mérito do recurso.

11.3 - C.P.C., ART. 511, § 2º - INAPLICABILIDADE

Não se aplica o §2º do Art. 511 do CPC ao sistema dos Juizados Especiais.

11.4 - RECURSO ADESIVO - INADMISSIBILIDADE

Não cabe recurso adesivo em sede de Juizados Especiais, por falta de expressa previsão legal.

11.5 - AGRAVO DE INSTRUMENTO - INADMISSIBILIDADE

No sistema de Juizados Especiais Cíveis, é inadmissível a interposição de agravo contra decisão interlocutória, anterior, ou posterior à sentença.

11.6 - PREPARO DO RECURSO - DESERÇÃO

11.6.1 - O não recolhimento integral do preparo do recurso inominado, previsto no Art. 42, § 1º, da lei nº 9.099/95, importa em deserção, inadmitida a complementação a destempo.

11.6.2 – Prevalece a decisão monocrática que não recebeu o recurso por deserção ou intempestividade, não havendo a remessa dos autos às Turmas Recursais em qualquer hipótese.

11.6.3 - Em tendo havido pluralidade de pedidos que ensejarem prestações jurisdicionais de naturezas jurídicas distintas, para cada uma delas incidirá uma custa do escrivão, devendo tal circunstância ser cuidadosamente verificada pelo cartório quando do exame da regularidade do preparo recursal, nos exatos termos do Aviso CGJ 397 de 20/10/04.

11.6.4 - Recomenda-se que a certidão cartorária de recolhimento de custas seja detalhada de forma a permitir a verificação do que foi recolhido a maior ou a menor nos campos respectivos da GRERJ para possibilidade de análise da deserção.

11.7 - TURMAS RECURSAIS - ATUAÇÃO DA DEFENSORIA PÚBLICA

Enquanto inexistir a designação de órgão de atuação da Defensoria Pública nas Turmas Recursais, o Juiz Relator deverá officiar ao Defensor Público Geral da assistência judiciária solicitando a designação de Defensor Público para acompanhar o processo, ciente de que a publicação posterior do acórdão ou o resultado do julgamento no Diário Oficial valerá como intimação da parte para os fins do Art. 506 do CPC.

11.8 - PEDIDO DE GRATUIDADE DA JUSTIÇA

11.8.1 - REVOGADO

11.8.2 - O requerimento de gratuidade de justiça, que também poderá ser formulado quando da interposição do recurso, abrange, caso deferido, as despesas correspondentes aos atos processuais a eles anteriores, sempre sendo decidido pelo juízo monocrático.

11.8.3 - Na concessão da gratuidade de justiça é recomendável que o juiz analise a efetiva comprovação das circunstâncias que a ensejam, nos termos do artigo 5º, inciso LXXIV da Constituição Federal.

11.9 - PRAZOS - CONTAGEM

11.9.1 - Revogado em função do terceiro enunciado do aviso 36/2006.

11.9.2 - Conta-se o prazo recursal a partir da data designada para a leitura da sentença, se esta vier tempestivamente aos autos, o que será obrigatoriamente certificado pelo Escrivão;

computar-se-ão os prazos, excluindo o dia do começo e incluindo o do vencimento.

11.9.3 - Nos Juizados Especiais os prazos são contados da data da intimação, e não da juntada do respectivo expediente aos autos.

11.9.4 - O prazo para o pagamento do preparo do recurso inominado vence no final do expediente bancário do dia em que se completam as 48 (quarenta e oito) horas de que trata o Art. 42, § 1º, da Lei 9099/95.

11.9.6 - Considerando os princípios norteadores do art. 2º da Lei 9.099/95, em especial o princípio da celeridade, não se aplica ao microsistema dos Juizados Especiais Cíveis a regra do art. 191 do CPC.

11.9.7 - Contra o revel correm em Cartório todos os prazos, salvo o de intimação da sentença quando houver patrono nos autos.

11.10 – EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

No caso de embargos de declaração a decisão poderá ser proferida pelo magistrado em exercício no juízo em que tramita o processo, em face da inexistência de vinculação.

11.10.1 - Os Embargos de Declaração opostos contra sentença ou acórdão, quando meramente protelatórios, caracterizam litigância de má-fé, ensejando a condenação do embargante em custas e honorários advocatícios, sem prejuízo da multa prevista no art. 18, caput, do Código de Processo Civil.

12 - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA

12.1 - EXTINÇÃO DO PROCESSO - AUSÊNCIA DO AUTOR

A extinção do processo sem julgamento do mérito, por ausência do autor, importa, nos termos do § 2º, do Art. 51, da Lei nº 9099/95, na condenação ao pagamento das custas.

12.2 - EMBARGOS DE DEVEDOR

A oferta de embargos do devedor se faz sem o pagamento de custas e os ônus da sucumbência só recaem no caso de improcedência dos mesmos.

12.2.1 - Na execução por título judicial o prazo para oferecimento de embargos será de 15 (quinze) dias e fluirá da

intimação da penhora. Da sentença que julgar os embargos caberá o recurso inominado previsto no art. 42 da Lei 9.099/95.

12.2.2 - Os embargos, em regra, não suspenderão a execução, podendo o juiz, no caso concreto, atribuir-lhes efeito suspensivo, na forma do art. 475-M do CPC.

12.2.1 - INTIMAÇÃO PARA OFERECIMENTO DE EMBARGOS:

A intimação pessoal da parte para oferecimento de embargos só é necessária quando a parte não tiver advogado constituído nos autos.

12.3 - ANULAÇÃO DE SENTENÇA

Não há imposição de ônus sucumbenciais na hipótese de anulação de sentença nas Turmas Recursais.

12.4 - PROVIMENTO DO RECURSO

Provido o recurso da parte vencida, o recorrido não responde pelos ônus sucumbenciais.

12.5 - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO

O não conhecimento do recurso enseja pagamento da sucumbência pelo recorrente.

12.6 - CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - INAPLICABILIDADE

Não se aplica o disposto no Art. 55, caput da Lei 9099/95, na hipótese de provimento parcial do recurso.

12.6.1 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - FIXAÇÃO

Em caso de recurso de ambas as partes e provido somente o recurso da parte autora para majorar o valor da condenação, os honorários devem ser calculados sobre o valor final da condenação.

12.7 - PESSOA JURÍDICA - EXECUÇÃO DE VERBAS SUCUMBENCIAIS

A pessoa jurídica, vencedora no recurso, pode executar as verbas sucumbenciais em sede do Juizado Especial Cível.

13 - EXECUÇÃO

13.1 - EXECUÇÃO POR TÍTULO JUDICIAL

13.1.1 - Aplica-se à execução por título judicial o disposto no artigo 52, da lei nº9.099/95

13.1.2 - REVOGADO

13.1.3 - É facultada ao credor a execução de sentença homologatória proferida nos termos do art. 74 da Lei 9.099/95, qualquer que seja o seu valor, desde que atendidas as demais regras de competência dos Juizados Especiais Cíveis.

13.1.4 - A execução por título judicial prescinde de citação, expedindo-se, desde logo, mandado de penhora (art.52, IV, da Lei nº 9.099/95)

13.1.5 - É admissível a penhora de renda diária em conta-corrente do devedor no sistema dos Juizados Especiais Cíveis.

13.1.6 - Nas execuções por título judicial ou extrajudicial, sendo ínfimo o valor do bem penhorado, e não aceitando o credor qualquer das alternativas previstas no art.52, inciso VII da Lei nº 9.099/95, será extinta a execução e expedida certidão de dívida.

13.1.7 - Inexistindo no cartório servidor habilitado a efetuar os cálculos previstos no art.52, II da Lei nº 9.099/95, caberá ao Exeqüente apresentar demonstrativo atualizado do débito, na forma do art. 604, caput do CPC.

13.2 - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA - EMBARGOS DE DEVEDOR - TERMO INICIAL PARA INTERPOSIÇÃO

13.2.1 - Na execução por título extrajudicial, o prazo para oferecimento dos embargos é o da audiência de conciliação, ainda que já realizada a penhora ou conste dos autos o comprovante de depósito para garantia do juízo.

13.2.2 - Na execução por título judicial, o prazo para o oferecimento dos embargos corre da intimação da penhora em caso de diligência do Oficial de Justiça, da lavratura do termo, se ofertados bens pelo devedor, ou da juntada aos autos do comprovante do depósito, se este indicar que o foi para garantia do Juízo.

13.3 - EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL - AUDIÊNCIA

É possível a realização de audiência de conciliação nas execuções por título extrajudicial antes de realizada a penhora.

13.4 - PENHORA DE BENS - ADJUDICAÇÃO

Antes de ordenada a alienação judicial do bem penhorado, poderá o Juiz abrir ao exeqüente a possibilidade de adjudicar-lhe o bem, autorizando também sua venda pelo próprio exeqüente, pelo executado ou por terceiro idôneo, por valor não inferior ao da avaliação, depositando-se eventual diferença em Juízo (inciso VII, Art. 52, Lei 9099/95).

13.5 - PENHORA DE BENS - SUBSTITUIÇÃO DO BEM

Em caso de leilão negativo ou após o exaurimento das hipóteses previstas no inciso VII, do Art. 52, da Lei 9099/95, poderá o exeqüente requerer ao Juiz a substituição do bem penhorado, sem reabertura do prazo para embargos.

13.6 - EXECUÇÃO - INEXISTÊNCIA DE BENS

No processo de execução por título judicial ou extrajudicial, esgotados os meios de defesa ou inexistindo bens para a garantia do débito, expedir-se-á certidão de dívida, ordenando-se a baixa e arquivamento do feito (artigo 53, parágrafo 4º, da lei nº 9.099/95).

13.7 - EXECUÇÃO - EFETIVIDADE

Deverá o juiz tomar todas as providências necessárias para dar efetividade ao direito do credor, evitando o estabelecimento de obrigação de fazer quando seja possível obter o mesmo efeito prático através de diligências do juízo.

13.7.1 - Requerida a execução por quantia certa pode o juiz, de ofício, determinar a penhora " on-line", contando-se o prazo para embargos da intimação do devedor.

13.8 - PENHORA DE BENS - NECESSIDADE PARA INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS

Em qualquer caso para oferecimento de embargos à execução haverá necessidade de penhora para garantia do juízo.

13.8.1 - Não se aplica o artigo 736 do CPC ao sistema dos Juizados Especiais Cíveis.

13.9 - A MULTA PREVISTA NO ARTIGO 475-J DO CPC

13.9.1 - Caso o devedor não pague a quantia certa a que foi condenado em 15 (quinze) dias contados do trânsito em julgado

da sentença ou do acórdão, o valor da condenação será acrescido de multa de 10% (dez por cento), independentemente da nova intimação.

13.9.2 - Recomenda-se a inclusão no dispositivo da sentença dos termos do enunciado 13.9.1.

13.9.3 - O art. 475, "J" do CPC – Lei 11.232/05 – aplica-se aos Juizados Especiais, ainda que o valor da multa somado ao da condenação ultrapasse o valor de 40 (quarenta) salários mínimos.

13.9.4 - Havendo dificuldade de pagamento direto ou resistência do credor, o devedor, a fim de evitar a multa de 10% (dez por cento), prevista no artigo 475-J do CPC, deverá efetuar depósito perante o juízo singular de origem, ainda que os autos não tenham sido devolvidos pela instância recursal.

13.10 - A EXECUÇÃO PROVISÓRIA

13.10.1- É possível a execução provisória do julgado quando os embargos forem recebidos apenas no efeito devolutivo.

13.10.2 - Aplica-se nos Juizados Especiais Cíveis o artigo 475-O do CPC, sem prejuízo do previsto no artigo 739-A, § 6º do CPC.

13.10.3 - O art. 475-J do CPC não se aplica à execução provisória.

13.10.4 - Quando houver pedido de levantamento, mediante caução, de valores depositados em prol do credor (art. 475-M, parágrafo 1º, CPC), o juiz, ao avaliar a idoneidade de tal caução, poderá adotar como parâmetro a ordem preferencial prevista no artigo 655 do CPC.

13.10.5 - Aplicam-se o "caput" e o parágrafo 1º do art. 475-M do CPC ao sistema dos Juizados Especiais Cíveis, mas não os seus parágrafos 2º e 3º, por incompatíveis com o rito da Lei 9099/95.

13.11 – EMBARGOS À EXECUÇÃO PROTETÓRIOS – MULTA

Aplica-se nos Juizados Especiais Cíveis o parágrafo único do artigo 740, do CPC.

13.12 – EMBARGOS À EXECUÇÃO – REJEIÇÃO LIMINAR

Sem prejuízo da possibilidade de correção de ofício, ao alegar excesso de execução em embargos, caberá ao devedor indicar o

valor que entende correto, sob pena de rejeição liminar (art. 475-L §2º e art. 739-A § 5º CPC).

14 - TEMAS DIVERSOS

14.1 - MANDADO DE SEGURANÇA

14.1.1 - ADMISSIBILIDADE

É admissível mandado de segurança somente contra ato ilegal e abusivo praticado por Juiz de Juizado Especial.

14.1.2 - PRAZO PARA INFORMAÇÕES

O prazo para informações no mandado de segurança é o do Art. 7º, inciso I, da Lei n.º 1533/51, podendo o Relator solicitar urgência.

14.1.3 - Não havendo direito líquido e certo aferível de plano na inicial do Mandado de Segurança, deverá o mesmo ser apresentado para julgamento em mesa, indeferindo-se a inicial na forma do art. 8º, da Lei 1.533/51.

14.2 - MULTA COMINATÓRIA - CABIMENTO - LIMITAÇÃO

A multa cominatória, cabível apenas nas ações e execuções que versem sobre o descumprimento de obrigação de fazer, não fazer e entrega de coisa certa, não sofre limitação de qualquer espécie em seu valor total, devendo ser estabelecida em valor fixo e diário, contado o prazo inicial a partir do descumprimento do preceito cominatório.

14.2.1 - MULTA COMINATÓRIA – POSSIBILIDADE DE REVISÃO

A multa cominatória pode ser reduzida se excessiva, visto não violar a coisa julgada além de não integrar a condenação, nos termos dos artigos 461, § 6º e 644 do CPC.

14.2.2 - NÃO CABIMENTO

É incabível a fixação de multa diária na hipótese de obrigação descontinuada, devendo ser imposta sanção para cada ato de descumprimento, estipulada, preferencialmente, em valor em moeda corrente.

14.2.3 - Não incide multa cominatória nos casos em que o juízo determinar as medidas necessárias ao cumprimento da obrigação de fazer. A multa já em curso será suspensa a partir da decisão que determinar as providências necessárias na forma do art.461 parágrafo 5º do CPC.

14.2.4 – É possível, de ofício, a conversão da obrigação de fazer, não fazer ou de entregar coisa certa em perdas e danos, independentemente da vontade do credor, não ficando limitada a indenização ao valor da obrigação.

14.3 - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA

A teoria da desconsideração da personalidade jurídica aplica-se em qualquer fase processual.

14.4 - DANO MORAL

14.4.1 - INDENIZAÇÃO

É possível, em sede de Juizados Especiais Cíveis, apresentar pedido de indenização exclusivamente por dano moral, devendo sua concessão ser graduada, considerando-se o princípio da razoabilidade e a extensão do dano, independente de o réu ser pessoa física ou jurídica.

14.4.2 - INDENIZAÇÃO - S.P.C.

14.4.2.1 - A inserção ou manutenção ilegítima do nome do consumidor nos cadastros de proteção ao crédito gera dano moral.

14.4.2.2 - Deve ser considerado como um dos parâmetros para fixação de indenização por dano moral, em caso de negativação do nome do consumidor junto a cadastros de inadimplentes, o tempo de permanência neste cadastro.

14.4.3 - INADIMPLEMENTO CONTRATUAL

O inadimplemento contratual, por si só, não enseja o dano moral, salvo se da infração advém circunstância que atenta contra a dignidade da parte.

14.5 - TUTELA ACAUTELATÓRIA

14.5.1 - TUTELA ACAUTELATÓRIA ANTECIPADA - CABIMENTO

É cabível o pedido de tutela acautelatória ou antecipatória em sede de Juizados Especiais Cíveis, que deve ser apreciado de forma fundamentada (arts. 273, do C.P.C. e 84 do C.D.C).

14.5.2 - AÇÃO CAUTELAR – IMPOSSIBILIDADE

É inadmissível a propositura de ação cautelar em sede de Juizados Especiais Cíveis.

14.5.3 – PROVIDÊNCIAS CAUTELARES - CABIMENTO

É cabível a determinação, de ofício, de providências cautelares no processo em curso nos Juizados Especiais Cíveis.

14.6 - SERVIÇOS DE TELEFONIA

14.6.1 - COBRANÇA DE LIGAÇÕES TELEFÔNICAS - CONCORDÂNCIA DO USUÁRIO

Não são exigíveis cobranças de valores relativos a serviços de tele-sexo, debitados diretamente em conta telefônica, sem prévia e expressa concordância do usuário.

14.6.2 - CONTA TELEFÔNICA - ABRANGÊNCIA DA QUITAÇÃO

O pagamento de conta de prestação de serviços telefônicos quita todos os serviços prestados no período indicado. Caso não haja emissão periódica da fatura, a cobrança fica adstrita aos limites estabelecidos pelo art. 61 da Resolução nº 85 da ANATEL.

14.6.3 - TARIFA DE HABILITAÇÃO DE TELEFONE

O plano THT -Tarifa de Habilitação de Telefone - oferecido ao consumidor, mesmo que sem informação sobre preço e prazo de instalação, perfaz uma oferta que, na forma dos arts. 30 e 31 da Lei 8.078/90 vincula o fornecedor de serviços, podendo o consumidor exigir o cumprimento forçado da obrigação (art. 35, I, c/c 39, XII, C.D.C.).

14.7 - CONDOMÍNIO

14.7.1 - CONVENÇÃO CONDOMINIAL - ANIMAIS DOMÉSTICOS

A convenção condominial que proíbe a permanência de animais domésticos no prédio ou em apartamento, deve ser interpretada com bom-senso e em consonância com o direito de propriedade, admitindo-se a presença daqueles de pequeno porte que não causem incômodo ou risco à segurança, sossego e à saúde dos vizinhos.

14.7.2 - INFILTRAÇÃO

As ações de execução de obrigação de fazer e de reparação de danos que tenham por objeto a infiltração de água em unidades imobiliárias situadas em condomínios de apartamentos podem ser propostas em sede de Juizados Especiais Cíveis, devendo a petição inicial vir instruída com a prova técnica aludida no art. 35, Parágrafo único, Lei 9099/95).

14.8 - ACORDO EXTRAJUDICIAL - HOMOLOGAÇÃO

O pedido de homologação de acordo extrajudicial deverá ser ratificado, pessoalmente, pelas partes.

14.9 - DESISTÊNCIA DA AÇÃO

A desistência do autor, mesmo sem anuência do réu já citado, implicará na extinção do processo sem julgamento do mérito.

14.10 - Fica revogado o enunciado 14.10, vez que não mais subsiste a situação de fato que ele deu origem.

14.11 - CONTRATO DE ADESÃO

No fornecimento de produto ou serviço por contrato de adesão, não é cabível a rescisão do contrato sem que o consumidor seja previamente notificado, de forma clara, possibilitando-lhe regularizar a sua situação (artigo 54, parágrafo 2º, da lei nº 8.078/90).

14.12 - Aplica-se nos Juizados Especiais Cíveis o artigo 285-A do CPC.

RECOMENDAÇÃO

É conveniente a fixação da multa diária no valor inicial de R\$ 50,00, passível de majoração, para o cumprimento de obrigação de fazer estabelecida na sentença, devendo o magistrado enfrentar o seu atendimento ou não, analisando o momento em que tal ocorreu e o número de dias de fluência da multa, adequando seu valor ao princípio da razoabilidade, de modo a evitar o injusto enriquecimento.

ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS

1 - ATRIBUIÇÕES ESPECÍFICAS DOS JUÍZES DOS JUIZADOS ESPECIAIS

1.1 - Priorizar a conciliação diretamente e através de orientação e supervisão de conciliadores. Sempre que possível, a sentença do Juizado, além de abordar os aspectos jurídicos da questão em exame, deve ter caráter pedagógico.

1.2 - Conscientizar os serventuários e os conciliadores da importância de seus serviços para a comunidade, não se limitando o treinamento às questões jurídicas restritas aos Juizados.

1.3 - Estimular o espírito de equipe entre conciliadores e serventuários assumindo sua posição de líder e formador de opinião.

1.4 - Acompanhar permanentemente os resultados do trabalho dos conciliadores, estagiários e do Cartório, através da supervisão de qualidade e rapidez.

1.5 - Priorizar a agilização dos feitos através da criação de mecanismos de eficiência, impondo a utilização da informatização e de regras de processamento automático.

1.6 - Examinar mensalmente os relatórios de todas as atividades realizadas pelo Juizado, tomando as providências corretivas necessárias.

1.7 - Orientar o Escrivão e serventuários quanto à correta aplicação dos critérios de contagem de custas para efeito de verificação do preparo recursal com observância do Aviso CGJ 397/2004 e portarias atualizadoras da tabela de custas da Lei 3350/99.

1.8 - Deve-se evitar que o juiz leigo presida a audiência de conciliação prevista no artigo 53, §1º da Lei nº 9.099/95.

1.9 - O juiz leigo pode elaborar projeto de sentença reconhecendo a revelia, o qual será homologado pelo juiz togado nos termos dos artigos 23 e 40 da lei 9099/95, desde que tenha presidido a AIJ.

1.10 - Do projeto de sentença elaborado pelo juiz leigo deve constar texto informando que estará sujeito à homologação pelo juiz togado.

1.11- Sugere-se à Comissão dos Juizados Especiais a viabilidade de alterar-se o Convênio Bacen/Jud para propiciar a penhora "on-line" sobre aplicações financeiras com imediatos resgate e colocação a disposição do juízo.

1.12 - Sugere-se à Comissão dos Juizados Especiais a não aceitação da indicação de contas por empresas devedoras para a realização da penhora "on-line".

1.13 - Sugere-se à Comissão dos Juizados Especiais a realização de estudos para apurar-se o número de causas promovidas por microempresas e empresas de pequeno porte, com vistas à alteração da tabela de custas.

1.14 - O juiz do Juizado Especial Cível não deverá alterar, sem prévia anuência da comissão dos Juizados Especiais, os turnos dos juízes leigos.

1.15 - Os juízes leigos devem observar o prazo máximo de 20 dias para designação da data para leitura de sentença em cartório.

2 - ATRIBUIÇÕES DO SECRETÁRIO DO JUIZ E DO ESCRIVÃO

2.1 SECRETÁRIO

2.1.1 - Dispensar tratamento cordial em relação às partes, advogados e todos aqueles que compareçam ao Juízo.

2.1.2 - Recepção e encaminhamento de telefonemas e visitas.

2.1.3 - Controlar a data real da entrada e saída dos processos no gabinete, podendo inclusive efetivar a baixa no sistema.

2.1.4 - Cadastrar no sistema despachos e decisões-padrões, organizando-os por número e índice.

2.1.5 - Antecipar a elaboração da assentada, de acordo com modelos confeccionados pelo Juiz.

2.1.6 - Lançar imediatamente no sistema o resultado da audiência.

2.1.7 - Separar os processos conclusos de acordo com os tipos de despachos e decisões a serem proferidos.

2.1.8 - Apresentar ao Juiz, mensalmente, os relatórios analíticos de todas as atividades do respectivo Juizado.

2.1.9 - Proceder ao lançamento no sistema das decisões proferidas fora do Gabinete do Juiz.

2.2 - ESCRIVÃO

2.2.1 - Dispensar tratamento cordial em relação às partes, advogados e todos aqueles que compareçam ao Juízo.

2.2.2 - Verificar a abertura de conclusão contando a data real da entrada do processo no gabinete.

2.2.3 - Identificar com clareza na capa do processo o número do JEC.

2.2.4 - Manter o controle e informar ao Juiz a freqüência e produtividade de cada servidor e dos conciliadores.

2.2.5 - Providenciar a entrega ao secretário do Juiz ou Conciliador dos processos e pauta para todas as audiências, cíveis ou criminais, com 24 h de antecedência.

2.2.6 - Verificar o perfeito preenchimento dos mandados, incluindo, sempre que possível, os números dos telefones das partes.

2.2.7 - Verificar que os dados essenciais das partes, inclusive telefones, constem das iniciais em primeiro atendimento e nos termos circunstanciados.

2.2.8 - Certificar nos autos, após o registro, se a parte autora é devedora de custas no outro processo idêntico julgado extinto.

2.2.9 - Certificar a existência de outros procedimentos do autor do fato com transação penal, antes da audiência preliminar.

2.2.10 - Verificar o cumprimento da Carta Precatória antes da realização da Audiência, devendo solicitar a remessa por fax ou obter informações via telefone.

2.2.11 - Priorizar a utilização do fax na comunicação dos atos processuais.

2.2.12 - Encaminhar resposta da Carta Precatória por fax.

2.2.13 - Encaminhar imediatamente à apreciação do Juiz os pedidos de informações de Habeas Corpus e Mandado de Segurança e quaisquer outras medidas urgentes.

2.2.14 - Verificar se os Mandados de Citação estão instruídos com cópia da inicial ou denúncia.

2.2.15 - Verificar o cumprimento dos prazos pelos Oficiais de Justiça relativamente aos mandados expedidos.

2.2.16 - Zelar pelo controle do material e perfeito funcionamento do equipamento eletrônico do cartório, solicitando, se preciso, imediata assistência do Tribunal de Justiça.

2.2.17 - Remeter semanalmente a listagem dos feitos ajuizados aos registros de distribuição (art. 242, Consolidação Normativa).

2.2.18 - Promover reuniões periódicas com os serventuários, estabelecendo rotinas de trabalho (por escrito) e dividindo atribuições de cada servidor, controlando seu cumprimento.

2.2.19 - Cumprir suas funções como agente arrecadador, inclusive com relação às custas que tratam o artigo 55, parágrafo único, III, da Lei nº 9.099/95.

3 - ATRIBUIÇÕES DOS COORDENADORES DOS CONCILIADORES

3.1 - Auxiliar o Juiz na seleção dos Conciliadores, enquanto não realizado o concurso previsto em Lei.

3.2 - Controlar e avaliar o desempenho e frequência dos conciliadores, além das obrigações previstas no art. 2º, da Resolução 10/99

- 3.3 - Analisar a produtividade dos Conciliadores
- 3.4 - Organizar os horários de trabalho
- 3.5 - Distribuir processos para a Conciliação
- 3.6 - Controle do efetivo número de Conciliadores
- 3.7 - Promover a permanente atualização dos Conciliadores por meio da ESAJ
- 3.8 - Ser o elemento de ligação entre Juiz e Conciliadores
- 3.9 - Fazer o atendimento dos advogados e partes, no caso de dúvida por ocasião da conciliação
- 3.10 - Compôr e zelar pela uniformização dos procedimentos relativos à conciliação
- 3.11 - Fiscalizar a correta utilização do sistema pelos Conciliadores
- 3.12 - Lançar imediatamente no sistema o resultado da Audiência de Conciliação

4 - SUGESTÕES PARA O FUNCIONAMENTO DA ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO.

- 4.1 - Disponibilizar aos Juízes, em caráter permanente, estrutura para seleção e avaliação prévia dos conciliadores.
- 4.2 - Treinamento diferenciado dos conciliadores dos Juizados Cíveis e Juizados Criminais quanto às técnicas de conciliação e conhecimentos jurídicos.
- 4.3 - Treinamento para Serventuários - quando do seu ingresso ou remoção para Juizados Especiais, além de cursos periódicos de aperfeiçoamento.
- 4.4 - Descentralização da ESAJ com aproveitamento da estrutura dos NURCs.

5 - UNIFICAÇÃO DOS ENUNCIADOS ADMINISTRATIVOS

- 5.1 - Recomenda-se que o Fundo Especial do Tribunal de Justiça estude a possibilidade de cobrar as custas não pagas no caso de extinção do processo, havendo condenação.
- 5.2 - Ratificados os enunciados administrativos anteriores (fls. 117 e seguintes do material distribuído no III Encontro de Juízes dos Juizados Especiais do Estado do Rio de Janeiro).
- 5.3 - Sugere-se uma ajuda de custo para os conciliadores e, para que tal se efetive, sugere-se a realização de estudos

imediatos para que estabeleça qual o regime jurídico sob qual se deverá implementar esta forma de pagamento.

5.4 – Sugere-se à Comissão dos Juizados Especiais Cíveis e Criminais que realize mensalmente a publicação das empresas mais acionadas em sede de Juizados Especiais Cíveis, através do Diário Oficial, utilizando-se a relação daquelas trinta instituições mais demandadas.

Rio de Janeiro, 3 de setembro de 2007.

DES. JOSÉ CARLOS SCHMIDT MURTA RIBEIRO

PRESIDENTE

PUBLICADO NO D.O. DE 4/9/2007 – PARTE III – PÁGINAS 1/3