



Poder Judiciário do
Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro

DIREITO EM MOVIMENTO

NO SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS

FONAJE FORUM
NACIONAL
DE JUIZADOS
ESPECIAIS

Volume 26

2º semestre/2016



Poder Judiciário do
Estado do Rio de Janeiro



Escola da Magistratura do
Estado do Rio de Janeiro

DIREITO EM MOVIMENTO

NO SISTEMA DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS



v. 26 - 2º semestre/2016

Rio de Janeiro

© 2016 EMERJ

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

A REVISTA DIREITO EM MOVIMENTO é uma ferramenta institucional publicada pela Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, com múltiplos objetivos. Visando coadjuvar os Magistrados em atuação, no sistema dos Juizados Especiais Cíveis, Criminais e de Fazenda Pública, e no de Violência Doméstica e Familiar contra a Mulher, a revista apresenta variados artigos doutrinários a respeito das questões polêmicas que exsurtem nessas áreas jurisdicionais. Ainda nesta linha, mas também para a capacitação de conciliadores e juízes leigos, incluem-se no periódico, decisões judiciais colhidas na prática diária dos Magistrados do ERJ. Resta sublinhar a possibilidade de utilização da publicação como fonte acadêmica e de pesquisa, em face de seus registros no ISSN.

Equipe Organizadora:

Desembargadora: Cristina Tereza Gaulia.

Juiz de Direito: Alexandre Chini Neto.

Equipe Administrativa - EMERJ:

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

Execução Administrativa e Pesquisa: Marcella Augusta Costa da Costa.

Produção Gráfico-Editorial:

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

Programação Visual: Jaqueline Diniz.

Acompanhamento Gráfico: Carlos Henrique M. e Silva.

Revisão Ortográfica: Suely Lima, Ana Paula Maradei e Sergio Silveiras.

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

Semestral

ISSN 2179-8176 (versão impressa)

ISSN 2236-711X (versão em CD-ROM)

ISSN 2238-7110 (versão online)

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

CDD 341.419905

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

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

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

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



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro

Presidente

Desembargador Luiz Fernando Ribeiro de Carvalho

Corregedor-Geral

Desembargadora Maria Augusta Vaz Monteiro de Figueiredo

1º Vice-Presidente

Desembargadora Maria Inês da Penha Gaspar

2º Vice-Presidente

Desembargadora Nilza Bitar

3º Vice-Presidente

Desembargador Celso Ferreira Filho



Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro - EMERJ

Diretor-Geral

Desembargador Caetano Ernesto da Fonseca Costa

Diretor-Adjunto

Desembargador Paulo de Oliveira Lanzellotti Baldez

Conselho Consultivo

Desembargador Ricardo Couto de Castro

Desembargador Paulo de Oliveira Lanzellotti Baldez

Desembargadora Patrícia Ribeiro Serra Vieira

Juíza de Direito Maria Aglaé Tedesco Vilardo

Juiz de Direito Luiz Márcio Victor Alves Pereira

Juiz de Direito Rubens Roberto Rebello Casara

Presidente da Comissão Acadêmica

Desembargador Fernando Cerqueira Chagas

Coordenador de Estágio da EMERJ

Desembargador Cláudio Brandão de Oliveira



COMISSÃO DO PROJETO “DIREITO EM MOVIMENTO”

Desembargadora Cristina Tereza Gaulia - *Presidente*

Juiz de Direito André Luiz Nicolitt - *Membro*

Juíza de Direito Maria Paula Gouvêa Galhardo - *Membro*

Juíza de Direito Sônia Maria Monteiro - *Membro*

COMISSÃO JUDICIÁRIA DE ARTICULAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS - COJES

COMPOSIÇÃO:

I. Desembargadora ANA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA, que a presidirá;

II. Juíza de Direito CÍNTIA SANTARÉM CARDINALI;

III. Juiz de Direito PAULO MELLO FEIJÓ;

IV. Juiz de Direito JOSÉ DE ARIMATÉIA BESERRA MACEDO;

V. Juíza de Direito SIMONE DE FREITAS MARREIROS;

VI. Juíza de Direito ISABELA LOBÃO DOS SANTOS;

VII. Juíza de Direito NATHÁLIA CALIL MIGUEL MAGLUTA.

Terão assento na COJES, podendo participar das reuniões e sessões com direito a voto:

I. Juíza de Direito ADRIANA RAMOS DE MELLO - Auxiliar da Presidência;

II. Juiz de Direito AROLDO GONÇALVES PEREIRA JUNIOR - Auxiliar da Corregedoria-Geral da Justiça;

III. Juiz de Direito FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO - Coordenador das Turmas Recursais.



Sumário

◆ APRESENTAÇÃO

Juiz de Direito Alexandre Chini Neto 9

◆ ARTIGOS11

Colaboradores desta Edição..... 13

◆ DECISÕES 47

Colaboradores desta Edição..... 49

Ementas..... 51

Decisões 63

◆ ENUNCIADOS FONAJE 181



Apresentação

A 26ª Edição da Revista Direito em Movimento, publicação semestral da Escola da Magistratura do Estado do Rio de Janeiro, contextualiza a dinâmica dos julgamentos realizados pelos Magistrados integrantes das Turmas Recursais e Juizados Especiais Cíveis; este volume está focado na realização do próximo FONAJE, que ocorrerá em Brasília/ DF entre os dias 16 e 18 de novembro de 2016.

É relevante tecer, aqui, uma consideração: a quantidade avassaladora de processos que chegam à apreciação das Turmas Recursais no Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro é fonte de nosso constante estudo e aprendizado, sobretudo, após a edição do novo Código de Processo Cível, elaborado a partir de uma visão do processo completamente diferente daquela que se tinha.

Apenas a título de comentário parentético, parece-nos, não por acaso, que os Juizados Especiais revelaram-se um marco na história: transformou o Código de Processo Civil de 1973, tornando-o adequado à celeridade e economia necessárias à realização eficiente da jurisdição; o novo Código de Processo Civil também terá que ser adaptado ao arcabouço ágil do Sistema dos Juizados, o que, por certo, será tema de muitos encontros e debates.

Do ponto de vista epistemológico, os Magistrados com atuação no Sistema dos Juizados Especiais Cíveis devem ter em conta a propriedade do estruturalismo da Lei 9.099/95, uma vez que se trata de um esqueleto, que serve aos mais variados e inesperados fatos jurídicos, sobretudo em uma sociedade de consumo que atravessa uma grave recessão econômica.

Assim, podemos concluir que esta 26ª. Edição, de extrema utilidade para os aplicadores da lei, advogados, estudantes, juízes leigos e magistrados, destaca-se, pois, não apenas pela exposição didática e objetiva de cada matéria analisada nos textos doutrinários, mas também pela análise empreendida a partir dos valiosos julgados selecionados pela Secretária da Revista Direito em Movimento, Marcella Augusta Costa da Costa. Dirijo es-

pecial agradecimento aos professores e amigos, **Alexandre Flexa**, **Fredie Didier Jr.**, **Hermes Zaneti Jr.** e **Luiz Rodrigues Wambier**, que prontamente colaboraram com valorosos artigos doutrinários.

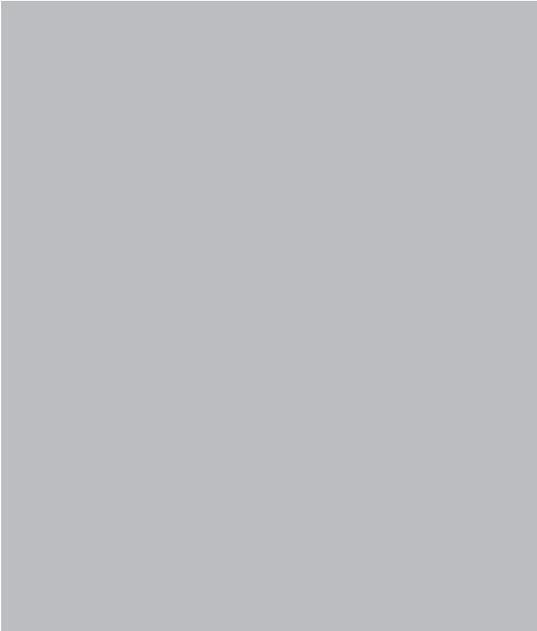
ALEXANDRE CHINI

JUIZ DE DIREITO DA 4ª. TURMA

RECURSAL CÍVEL DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO



ARTIGOS





Colaboradores desta Edição

AÇÕES COLETIVAS E O INCIDENTE DE JULGAMENTO DE CASOS REPETITIVOS – ESPÉCIES DE PROCESSO COLETIVO NO DIREITO BRASILEIRO

FREDIE DIDIER JR.

HERMES ZANETI JR 15

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS NO CPC/2015 E SEUS REFLEXOS NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS

ALEXANDRE CHINI

ALEXANDRE FLEXA 26

NOTAS SOBRE O CONTRADITÓRIO NO NOVO SISTEMA PROCESSUAL CIVIL

LUIZ RODRIGUES WAMBIER37



AÇÕES COLETIVAS E O INCIDENTE DE JULGAMENTO DE CASOS REPETITIVOS – ESPÉCIES DE PROCESSO COLETIVO NO DIREITO BRASILEIRO¹

FREDIE DIDIER JR.

PROFESSOR-ASSOCIADO DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DA BAHIA (GRADUAÇÃO, MESTRADO E DOUTORADO). DIRETOR ACADÊMICO DA FACULDADE BAIANA DE DIREITO, MEMBRO DA ASSOCIAÇÃO INTERNACIONAL DE DIREITO PROCESSUAL (IAPL), DO INSTITUTO IBEROAMERICANO DE DIREITO PROCESSUAL, DO INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PROCESSUAL, DA ASSOCIAÇÃO NORTE E NORDESTE DE PROFESSORES DE PROCESSO E DA ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DE DIREITO PROCESSUAL. MESTRE (UFBA), DOUTOR (PUC/SP), LIVRE-DOCENTE (USP) E PÓS-DOUTORADO (UNIVERSIDADE DE LISBOA). ADVOGADO E CONSULTOR JURÍDICO. WWW.FREDIEDIDIER.COM.BR

HERMES ZANETI JR.

MESTRE E DOUTOR (UFRGS). DOUTOR EM TEORIA E FILOSOFIA DO DIREITO NA UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI ROMA TER (UNIROMA3). PÓS-DOUTOR EM PROCESSOS COLETIVOS UNIVERSITÀ DEGLI STUDI DI TORINO (UNITO). PROFESSOR DA FACULDADE DE DIREITO DA UNIVERSIDADE FEDERAL DO ESPÍRITO SANTO. PROMOTOR DE JUSTIÇA NO ESTADO DO ESPÍRITO SANTO. MEMBRO DO INSTITUTO BRASILEIRO DE DIREITO PROCESSUAL (IBDP). MEMBRO DO INSTITUTO IBERO-AMERICANO DE DIREITO PROCESSUAL (IIDP). MEMBRO DA ABRAMPA (ASSOCIAÇÃO BRASILEIRA DO MINISTÉRIO PÚBLICO DE MEIO AMBIENTE) E DO MPCON (ASSOCIAÇÃO NACIONAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO DO CONSUMIDOR).

Resumo: Este ensaio pretende apresentar as aproximações e distinções entre as ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos. Para tanto, parte da premissa de que ambos são espécies de processo coletivo. Propõe, ainda, diretrizes para resolver os problemas relacionados à pendência simultânea de um ou outro.

¹ Este texto é uma versão ampliada, com novas reflexões, do texto seguinte ensaio DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. “Ações coletivas e o incidente de julgamento de casos repetitivos – espécies de processo coletivo no Direito brasileiro: aproximações e distinções”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2016, n. 256.

Palavras chave: Código de Processo Civil. Processo coletivo. Ação coletiva. Incidente de julgamento de casos repetitivos.

Abstract: This paper aims to present approaches and distinctions between Class Actions and the aggregate litigation by “julgamento de casos repetitivos”. Therefore, we begin with the premise of both are species of collective process, further, we design the guidelines to solve problems related to simultaneous uses of both techniques.

Keywords: Civil Procedure Code. Class actions. Aggregate litigation. “Julgamento de Casos Repetitivos”.

1. Nota introdutória

O CPC-2015 estruturou um complexo sistema de julgamento de casos repetitivos. A relação entre esse sistema e o sistema das ações coletivas é um dos desafios que o novo Código impõe à doutrina e aos tribunais brasileiros.

Partimos da premissa de que ambos são instrumentos de tutela coletiva de direitos – ambos, são, portanto, processo coletivo.

As relações, aproximações e distinções entre eles devem começar a ser identificadas e sistematizadas.

Esse ensaio tenta dar um ponto de partida sobre o tema.

2. Conceito de processo coletivo²

O processo coletivo pertence ao gênero processo jurisdicional: procedimento (ato complexo) destinado à produção de norma jurídica em razão do exercício da jurisdição.³ Não se cogitam, neste ensaio, o processo administrativo coletivo, que pode ser visualizado no inquérito civil público,

² Sobre o tema, mais amplamente, DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. “Conceito de processo jurisdicional coletivo”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2014, v. 229, p. 273-280.

³ Cf. DIDIER Jr., Fredie. *Sobre a Teoria Geral do Processo, essa desconhecida*. 2ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2013, p. 68.

nem o processo negocial coletivo, vislumbrado nas negociações para a celebração de convenção coletiva (de trabalho ou de consumo). O foco é o processo jurisdicional coletivo.

A especificidade do processo coletivo encontra-se no objeto litigioso.

O processo é coletivo se a relação jurídica litigiosa é coletiva. Uma relação jurídica é coletiva se em um de seus termos, como sujeito ativo ou passivo, encontra-se um grupo (comunidade, categoria, classe etc.; designa-se qualquer um deles pelo gênero *grupo*). Se a relação jurídica litigiosa envolver direito (situação jurídica ativa) ou dever ou estado de sujeição (situações jurídicas passivas) de um determinado grupo, está-se diante de um processo coletivo.

Assim, *processo coletivo* é aquele em que se postula um direito coletivo *lato sensu* (situação jurídica coletiva ativa)⁴ ou se afirma a existência de uma situação jurídica coletiva passiva (deveres individuais homogêneos, p. ex.)⁵. Observe-se, então, que o núcleo do conceito de processo coletivo está em seu objeto litigioso: coletivo é o processo que tem por objeto litigioso uma situação jurídica coletiva ativa ou passiva.

Essa definição se distingue da proposta por Antonio Gidi, “Segundo pensamos, ação coletiva é a proposta por um legitimado autônomo (*legitimidade*), em defesa de um direito coletivamente considerado (*objeto*), cuja imutabilidade do comando da sentença atingirá uma comunidade ou coletividade (*coisa julgada*). Aí está, em breves linhas, esboçada a nossa definição de ação coletiva. Consideramos elementos indispensáveis para a caracterização de uma ação como coletiva a legitimidade para agir, o objeto do processo e a coisa julgada”.⁶

4 Direitos difusos, direitos coletivos em sentido estrito e direitos individuais homogêneos, no caso do direito brasileiro (art. 81 do Código de Defesa do Consumidor).

5 Sobre o processo coletivo passivo, DIDIER Jr., Fredie. “Código Modelo de Procesos Colectivos un diálogo iberoamericano comentarios artículo por artículo”. Antonio Gidi e Eduardo Mac-Gregor (org.). Cidade do México: Porrúa, 2008; DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. “Processo coletivo passivo”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2008, n. 165.

6 GIDI, Antonio. *Coisa julgada e litispendência em ações coletivas*. São Paulo: Saraiva, 1995, p. 16. Registre-se que seguimos substancialmente, com pequena diferença, o conceito de Gidi até a 8ª ed. do v. 4 do nosso *Curso de Direito Processual Civil*.

Não parece correto pôr na definição de processo coletivo as circunstâncias de ser instaurado por um legitimado autônomo e de ter um especial regime de coisa julgada.

Em primeiro lugar, a legitimidade extraordinária não é uma exclusividade dos processos coletivos – não é, enfim, uma sua especificidade. Basta lembrar os casos de legitimação extraordinária individual existentes em todos os ordenamentos jurídicos; v. g., no ordenamento brasileiro, a legitimação extraordinária: a) do Ministério Público, para promover ação de alimentos para incapaz; b) da administradora de consórcio, para cobrar valor mensal do consorciado; c) do terceiro, que pode impetrar mandado de segurança em favor de outra pessoa, nos termos do art. 3º da Lei n. 12.016/2009 etc.

Além disso, é possível cogitar, ao menos no direito brasileiro, uma ação coletiva ajuizada pela própria comunidade envolvida: a ação coletiva proposta pelas comunidades indígenas: art. 37 da Lei nº 6.001/1973 (Estatuto do Índio): “Os grupos tribais ou comunidades indígenas são partes legítimas para a defesa dos seus direitos em juízo, cabendo-lhes, no caso, a assistência do Ministério Público Federal ou do órgão de proteção ao índio”.

Também o regime da coisa julgada não é uma especificidade do processo coletivo. Dizer que a coisa julgada vinculará a coletividade, em processo coletivo, não acrescenta nada ao conceito, já que, sendo a situação jurídica litigiosa pertencente à coletividade, obviamente eventual coisa julgada a ela dirá respeito. Além disso, nada impede que o legislador crie uma disciplina de coisa julgada coletiva que, em certos casos, não vincule a coletividade – por exemplo, a coisa julgada penal somente ocorre nos casos de sentença absolutória, ou ainda, o regime da extensão dos efeitos da coisa julgada *secundum eventum litis* apenas para beneficiar os titulares dos direitos individuais, disciplinado no Código de Defesa do Consumidor (art. 103 da Lei nº 8.078/1990). *Finalmente, nada impede que se crie instrumento de tutela coletiva cujo propósito não seja a produção da coisa julgada, como é o caso do incidente de julgamento de casos repetitivos.*

Legitimidade, competência, coisa julgada coletiva não compõem o conceito de processo coletivo. Todas elas poderão receber disciplina jurídica própria, peculiar em relação ao processo individual, mas não é isso que

torna coletivo um processo. O exame de cada uma delas é importante para identificar como se estrutura o processo coletivo em determinado país, mas não para identificar o que é um processo coletivo.

É certo que após a definição do processo coletivo será necessário definir um regime de garantias processuais adequadas ao objeto nele definido, assim como são previstas garantias para os processos jurisdicionais individuais, mas este é um momento seguinte, que não interfere no conceito definido. Aliás, a importância da distinção é exatamente esta, isolar os objetos permite perceber as diferenças no arco de seu desenvolvimento teórico.

3. Instrumentos para a tutela das situações jurídicas coletivas no direito brasileiro: a ação coletiva e o incidente de julgamento de casos repetitivos

No Direito brasileiro, as situações jurídicas coletivas podem ser tuteladas por dois tipos de instrumento: as *ações coletivas* e o *julgamento de casos repetitivos* (art. 928, CPC), como tipo de incidente em processos que tramitam em tribunais⁷.

Ambos os instrumentos podem ser considerados “processos coletivos”⁸, nos termos defendidos neste ensaio, pois têm por objeto a solução de uma situação jurídica coletiva – titularizada por grupo/coletividade/comunidade.

Na *ação coletiva*, a situação jurídica coletiva é a questão principal do processo – o seu objeto litigioso. Algumas questões não podem ser questões principais de ação coletiva, tendo em vista a proibição decorrente do art.1º, par. ún., Lei n. 7.347/1985. O seu propósito é a prolação de uma decisão final que tenha aptidão para a formação de coisa julgada coletiva: a situação jurídica coletiva litigiosa passa a ser situação jurídica coletiva

7 Sobre o julgamento de casos repetitivos, DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 13ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016, v. 3, p. 583-652; ZANETI Jr., Hermes. “Comentários ao art. 928”. *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. Antonio Cabral e Ronaldo Cramer (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2015, p. 1.332-1.338.

8 Em sentido diverso, entendendo que o incidente de resolução de demandas repetitivas não é técnica de processo coletivo, TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016, p. 91-92.

ulgada. A coisa julgada pode ser desfeita pelos instrumentos usuais do processo coletivo (ação rescisória, ação para produção de prova nova capaz de por si só alterar o resultado da decisão anterior, resultante da coisa julgada *secundum eventum probationis*). No Direito brasileiro, a coisa julgada coletiva somente pode *beneficiar* os membros do grupo. A ação coletiva pode ser proposta por alguns legitimados e a decisão final vincula o grupo, *necessariamente*, e os membros do grupo, no caso de ser favorável. Pendente a ação coletiva, cabe ao membro do grupo, caso queira *sair* (*opt out*) do âmbito de incidência da ação coletiva, propor a sua ação individual ou nela prosseguir, uma vez informado da pendência do processo coletivo.

O julgamento de casos repetitivos tem por objeto a definição sobre qual a solução a ser dada a uma questão de direito (processual ou material, individual ou coletivo; não há restrições como aquelas decorrentes do art. 1º, par. ún., Lei n. 7.347/1985) que se repete em diversos processos pendentes. Esses processos podem ser homogêneos (têm por objeto litigioso questão de direito semelhante) ou heterogêneos (têm objeto litigioso dessemelhante, mas há questões comuns, normalmente processuais, que se repetem em todos eles – em todos se discute, por exemplo, se uma pessoa jurídica pode ser beneficiária da gratuidade da justiça, embora nos processos pendentes a discussão de fundo seja totalmente diferente)⁹. A repetição da questão em diversos processos faz com que surja o grupo daqueles em cujo processo a questão se repete; surge, assim, a situação jurídica coletiva consistente no direito à certificação da questão repetitiva. O julgamento de casos repetitivos tem alguns propósitos: *a*) definir a solução uniforme a uma questão de direito que se repete em processos pendentes, permitindo o julgamento imediato de todos eles em um mesmo sentido; *b*) eventualmente, uma vez observadas as exigências formais e materiais do sistema de precedentes brasileiros (como, por exemplo, a obtenção de maioria sobre determinado fundamento determinante), produzir precedente obrigatório a ser seguido

9 Percebendo o ponto, TEMER, Sofia. *Incidente de resolução de demandas repetitivas*. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016, p. 91 e segs.; TALAMINI, Eduardo. “A dimensão coletiva dos direitos individuais homogêneos: ações coletivas e os mecanismos previstos no Código de Processo Civil”. *Repercussões do novo CPC – Processo Coletivo*. Hermes Zaneti Jr. (coord.). Salvador: Editora Jus Podivm, 2016, p. 127; DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 13ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2016, v. 3, p. 587.

em processos futuros, em que essa questão volte a aparecer. A tese jurídica vinculará todos os membros do grupo, independentemente de o resultado ser favorável ou desfavorável, como precedente-norma; não se trata de coisa julgada, mas de força obrigatória do precedente. O julgamento de casos repetitivos pode ser instaurado por provocação do próprio órgão julgador, do Ministério Público, da Defensoria Pública ou da parte de um processo pendente. Os legitimados à propositura de ação coletiva, que não se encaixem em uma dessas situações legitimantes, poderão participar do incidente como intervenientes (assistentes ou *amici curiae*). A tese jurídica que venha a ser a vencedora poderá ser revista após a instauração de um novo incidente de julgamento de casos repetitivos – note que não se trata de coisa julgada, que virá da aplicação da tese jurídica nos casos pendentes e futuros. A definição da questão de direito vincula todos os membros do grupo que estejam com processos pendentes ou que venham a ser ajuizados. Para entrar (*opt in*) no âmbito de incidência dessa decisão, é preciso que o membro do grupo permaneça com o processo em andamento – por isso, o art. 1.040, § 2º, CPC, permite que o membro do grupo desista do seu processo, saindo do âmbito da incidência do julgamento de casos repetitivos – ou que proponha uma demanda, de modo a que a decisão seja aplicada também ao seu caso.

As distinções entre as técnicas facilitam que se percebam, também, as semelhanças entre elas.

Além de ambas servirem à tutela de direitos de grupo, há aspectos técnicos semelhantes, como o regramento especial da desistência (seja da ação coletiva, seja do caso que deu azo à instauração do incidente de julgamento de casos repetitivos), a legitimação extraordinária para a provocação de um ou outro, a realização de audiências públicas, a intervenção obrigatória do Ministério Público como fiscal da ordem jurídica e o aumento da participação de outros sujeitos no processo em qualquer dos casos.

O uso de uma técnica ou de outra dependerá, de um lado, evidentemente, das definições estratégicas dos litigantes: legitimados coletivos, membros do grupo (litigantes eventuais) e o litigantes habituais. A busca (ou a precaução contra) de uma coisa julgada ou de um precedente obrigatório são as variáveis em torno das quais discussões sobre os custos (fi-

nanceiros, políticos, sociais etc.) da litigância surgirão.¹⁰ Opções como a desistência do caso em andamento (arts. 976, § 1º, 998, par. ún., e 1.040, § 1º, CPC), intervenção como *amicus curiae* ou interessado (art. 983, CPC), suscitação do incidente, escolha do caso de onde o incidente deva partir ou propositura da ação coletiva são ferramentas à disposição dos litigantes na definição de suas estratégias processuais.

De outro lado, a escolha da técnica a ser utilizada deverá observar o princípio da adequação. É também uma questão de estratégia processual do grupo.

Há situações jurídicas coletivas insuscetíveis de solução pela técnica da ação coletiva – é inconcebível a instauração de uma ação coletiva cujo propósito seja definir se uma pessoa jurídica (em tese) pode ser beneficiária da gratuidade da justiça ou para definir se um determinado bem pode ser penhorado ou não.

Do mesmo modo, há situações jurídicas coletivas insuscetíveis de solução por meio do julgamento de casos repetitivos. É inconcebível a instauração de um incidente de resolução de demandas repetitivas para definir se há o dever de uma indústria de colocar um filtro antipolvente em suas chaminés. Esse é um tipo de situação jurídica coletiva que somente pode ser veiculada por meio de ação coletiva¹¹.

Pode haver, no entanto, coincidência entre os objetos de uma ação coletiva e um incidente de julgamento de casos repetitivos. Ou seja: uma mesma situação jurídica coletiva pode ser objeto de ação coletiva e de incidente de julgamento de casos repetitivos.

Basta pensar na hipótese de uma ação coletiva que versa sobre o “direito de alunas de universidade de usar saia” e um incidente de resolução de demandas repetitivas, eventualmente instaurado em razão da existên-

10 Propondo a escolha estratégica e adequada entre ações coletivas *opt-in* e *opt-out*, cf. DODSON, Scott. “An Opt-In Option for Class Actions”. *Michigan Law Review*, vol. 115, n. 2, 2016, no prelo.

11 ROQUE, André Vasconcelos. “As ações coletivas após o novo Código de Processo Civil: para onde vamos?”. *Repercussões do novo CPC – Processo Coletivo*. Hermes Zaneti Jr. (coord.). Salvador: Editora Jus Podivm, 2016, p. 180.

cia de diversas ações individuais ajuizadas por estudantes que queiram usar esse traje. Quando isso acontecer, é preciso priorizar o julgamento da ação coletiva, por ser a técnica mais adequada, já que a situação jurídica coletiva leva à coisa julgada e é inteiramente conduzida por legitimado coletivo. É possível, inclusive, criar uma diretriz para o incidente de resolução de demandas repetitivas em Tribunal de Justiça ou Tribunal Regional Federal: a existência de ação coletiva, pendente no Estado ou na Região, enquanto não estiver no Tribunal, seria fato impeditivo da instauração do incidente; a pendência da ação coletiva deveria levar à suspensão, até mesmo de ofício, dos processos individuais, tal como defendido em outro lugar¹² e sufragado pelo Superior Tribunal de Justiça (REsp n. 1.110.549/RS, recurso especial repetitivo).

Sendo distintos os objetos da ação coletiva e do incidente de julgamento de casos repetitivos – o que poderá ocorrer com frequência quando o julgamento de casos repetitivos tiver por objeto questão processual –, havendo entre as causas repetitivas uma ação coletiva, ela deve ser a escolhida como caso piloto (causa representativa da controvérsia, nos termos do §6º do art. 1.036 do CPC)¹³.

Há, assim, uma diretriz normativa no sentido de priorizar a tutela coletiva por ação coletiva. Essa opção revela-se com alguma clareza do art. 139, X, CPC: diante de casos repetitivos, é dever do juiz comunicar o fato aos legitimados, para que verifiquem a viabilidade do ajuizamento de uma ação coletiva. Perceba: constatando a repetição, o órgão julgador tem o dever de informar para fim de instauração da ação coletiva¹⁴.

12 DIDIER Jr., Fredie; ZANETI Jr., Hermes. *Curso de Direito Processual Civil*. 9ª ed. Salvador: Editora Jus Podivm, 2014, v. 4, p. 171-175.

13 Como, aliás, sugeriu CABRAL, Antonio do Passo. “A escolha da causa-piloto nos incidentes de resolução de processos repetitivos”. *Revista de Processo*. São Paulo: RT, 2014, v. 231, p. 217-220; “Do incidente de resolução de demandas repetitivas”. *Comentários ao Novo Código de Processo Civil*. 2ª ed. Antonio Cabral e Ronaldo Cramer (coord.). Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 1.457. Nessa linha, também, o enunciado n. 615 do Fórum Permanente de Processualistas Civis: “Na escolha dos casos paradigmas, devem ser preferidas, como representativas da controvérsia, demandas coletivas às individuais, observados os requisitos do art. 1.036, especialmente do respectivo § 6º”.

14 Questão difícil é a compatibilização desse dever com a legitimidade do juiz de provocar a instauração do

No caso de Mariana, o maior desastre ambiental da história do Brasil, existirão, provavelmente, várias ações individuais de indenização, mas a ação coletiva já ajuizada para discutir a responsabilidade e sua extensão deve ser analisada prioritariamente como caso-piloto, caso ocorra a afetação a um incidente de resolução de demandas repetitivas, pois a característica de indivisibilidade do grupo, decorrente do litígio global envolvendo o meio ambiente, e a maior representatividade dos interesses do grupo na ação coletiva, são essenciais ao julgamento do incidente neste caso. Muito embora exista uma concomitância de situações jurídicas distintas, há uma predominância da tutela coletiva. A ação coletiva neste caso não admite a opção pela exclusão. Tutela direitos difusos. Quando a situação jurídica ambiental é principal, a técnica das ações coletivas *opt-out* deve predominar para garantir a adequada tutela.

Se houver desistência ou abandono do caso em andamento, escolhida a ação coletiva como caso-piloto no julgamento de casos repetitivos, poderá o Ministério Público ou qualquer outro colegitimado assumir o polo ativo. A condução da discussão da tese jurídica a ser firmada continuará vinculada ao caso-piloto, pois se trata de desistência ineficaz – aplica-se ao caso-piloto o regramento diferenciado da desistência ou abandono em processo coletivo (art. 5º, § 3º, Lei n. 7.347/1985). Nesse caso, a tese a ser fixada *aplicar-se-á* ao caso-piloto.

Se houver desistência do caso em andamento, não sendo ele uma ação coletiva, Ministério Público assumirá a condução da discussão da tese jurídica a ser firmada, migrando da posição de *fiscal da ordem jurídica* para a posição de *parte* do incidente. Nesse caso, a tese a ser fixada *não se apli-*

incidente de resolução de demandas repetitivas (art. 977, I, CPC). Duas são diretrizes desse Curso: a) o dever do art. 139, X, é compatível com a legitimidade do art. 977, I: o julgador pode cumprir o dever e provocar a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas; b) o juiz somente pode provocar a instauração do incidente de resolução de demandas repetitivas caso haja algum processo no tribunal de onde o incidente possa ser gerado; assim, tendo conhecimento da repetição, que se revela ainda apenas em primeira instância, cabe ao julgar apenas cumprir o seu dever previsto no art. 139, X, CPC. A previsão desse dever confirma dogmaticamente a tese aqui sustentada: o processo coletivo brasileiro possui duas espécies: a) ações coletivas; b) incidente de julgamento de casos/questões repetitivos. Ambas as técnicas possuem distinções e similaridades que permitem falar em um devido processo coletivo (*fair trial*, processo justo, *giusto processo*, *procès équitable*) para a tutela dos grupos e das situações jurídicas ativas e passivas coletivas.

cará ao caso-piloto¹⁵. O incidente será julgado; o caso não. O incidente será julgado, com a fixação da tese jurídica; o caso não será julgado. O incidente transforma-se de “caso-piloto” para caso-modelo, julgamento da tese sem a existência de um processo *tramitando* no tribunal. Em tal situação, cabe recurso contra acórdão que julga o incidente, cujo propósito é exclusivamente discutir a tese jurídica firmada¹⁶; esse recurso é um processo coletivo, pois seu objeto litigioso se resume à definição da situação jurídica coletiva; a esse recurso deve aplicar-se a *regra da ineficácia da desistência infundada em processo coletivo* (art. 5º, § 3º, Lei n. 7.347/1985) e não a regra geral de desistência dos recursos (art. 998, CPC); ou seja, não será eficaz, uma vez que não possua justo motivo, a desistência de recurso interposto contra acórdão que julga incidente de casos repetitivos que tenha por objeto apenas a discussão da tese jurídica definida no incidente.

Assim, é preciso fazer a sintonia fina entre esses dois instrumentos que, juntos, compõem o complexo sistema da tutela de direitos coletivos no Brasil. ◆

15 Assim, enunciado n. 213 do Fórum Permanente de Processualistas Cívis: “No caso do art. 998, parágrafo único, o resultado do julgamento não se aplica ao recurso de que se desistiu”.

16 Assim, o enunciado n. 604 do Fórum Permanente de Processualistas Cívis: “É cabível recurso especial ou extraordinário ainda que tenha ocorrido a desistência ou abandono da causa que deu origem ao incidente”. Nesse sentido, também, DIDIER Jr., Fredie; CUNHA, Leonardo Carneiro da. *Curso de Direito Processual Civil*. 13ª ed. Salvador: Editora JusPodivm, 2016, v. 3.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS SUCUMBENCIAIS NO CPC/2015 E SEUS REFLEXOS NOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS ESTADUAIS

ALEXANDRE CHINI

JUIZ DE DIREITO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO, PÓS-GRADUADO EM DIREITO PELA UNIVERSIDADE GAMA FILHO – UGF (1993), TITULAR DO I JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA COMARCA DE NITERÓI, INTEGRANTE DA 4ª TURMA RECURSAL CÍVEL, FOI MEMBRO DA COMISSÃO DE APOIO À QUALIDADE DOS SERVIÇOS JUDICIAIS – COMAQ E DA COMISSÃO JUDICIÁRIA DE ARTICULAÇÃO DOS JUIZADOS ESPECIAIS – COJES, TENDO EXERCIDO A COORDENAÇÃO DAS TURMAS RECURSAIS CÍVEIS, CRIMINAIS E FAZENDÁRIAS (2013)

ALEXANDRE FLEXA

ADVOGADO, PÓS-GRADUADO EM DIREITO PELA FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS – FGV. PROFESSOR DOS CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL DA FUNDAÇÃO GETÚLIO VARGAS - FGV, IBMEC, PUC-RIO E DA ESCOLA DA MAGISTRATURA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – EMERJ.

1. Considerações iniciais

O CPC/2015, no capítulo que trata das despesas processuais, honorários de advogados – públicos e privados – e das multas por ilícitos processuais, inova ao dispor minuciosamente sobre os honorários sucumbenciais impostos por decisão judicial. Não é à toa que o art. 85, a respeito do tema, é o maior artigo de todo o novo código, com *caput* e dezenove parágrafos, abordando honorários tendo por base de cálculo o proveito econômico obtido pelo vencedor; determinação de honorários nas causas em que a Fazenda Pública for parte e majoração de honorários na fase recursal, por exemplo. Esse capítulo também proporciona alterações em temas tratados na legislação anterior, como ocorreu com o percentual de honorários nas ações indenizatórias por ato ilícito contra pessoa.

O tema é tão bem definido na novel legislação que irradia seus efeitos até para os processos regidos por legislação extravagante. Ao final do texto, abordaremos os impactos do CPC/2015 no art. 55, da Lei nº 9.099/95.

2 – Honorários advocatícios sucumbenciais

Os honorários advocatícios sucumbenciais mantiveram, na nova legislação, sua natureza de condenação pecuniária imposta à parte que deu causa indevida ao ajuizamento da ação. Assim, vê-se claramente que o CPC/2015 positivou a tese da *causalidade*, adotada pela doutrina e jurisprudência predominantes na codificação anterior, disposta no art. 85, §10, segundo o qual “Nos casos de perda do objeto, os honorários serão devidos por quem deu causa ao processo”. Dessa forma, quando a parte for vencida, esta pagará honorários advocatícios à parte contrária (art. 85, *caput*) porque a decisão final reconheceu que o vencedor só foi parte da demanda por culpa da parte contrária. Propomos dois exemplos: (1) o autor ajuíza a ação em face do réu e a sentença julga o pedido autoral procedente. O réu, vencido, paga honorários ao advogado porque *deu causa* à existência da ação, pois se tivesse cumprido a obrigação que tinha para com o autor, a ação jamais teria sido proposta. (2) o autor ajuíza a ação em face do réu e a sentença julga o pedido do demandante improcedente. Nesse caso o autor paga honorários ao réu porque este (como reconhecido na sentença) não era devedor do autor, razão pela qual fora o próprio autor que *deu causa* à existência da ação.

Existem, no entanto, hipóteses em que a parte obtém decisão desfavorável e, ainda assim, não lhe são impostos honorários sucumbenciais por não ter dado causa a existência da ação. Pensemos, como exemplo, na ação proposta por Paulo em face de um provedor de internet pedindo que o réu apresente as informações referentes a alguns *e-mails* recebidos anonimamente pelo autor, contendo ameaças de morte. O provedor-réu contesta alegando que está proibido de fornecer tais dados, mas que os apresenta de bom grado, se for proferida decisão judicial nesse sentido. O juiz julga procedente o pedido determinando que o réu informe o remetente daqueles *e-mails*. Nesse caso, o réu sucumbiu, mas não será condenado ao pagamento de honorários, eis que não deu causa a existência da ação. Portanto, reiteramos o que sempre defendemos alhures: a expressão “honorários advocatícios sucumbenciais” é inadequada, pois eles não decorrem da sucumbência, mas sim da causalidade.

O novo código positiva uma forma ampla de imposição de honorários, como se vê no art. 85, § 1º, que os prevê não só no processo de conhecimento principal, mas também nos incidentes, como a reconvenção, fase de cumprimento de sentença, provisória e definitiva, na execução autônoma, resistida ou não¹ e nos recursos. A inovação fica por conta da execução dos honorários fixados nos embargos do executado, que, na forma do art. 85, § 13, ocorrerá nos autos do processo principal.

Outro ineditismo está previsto no art. 85, § 2º, ao determinar que a base de cálculo dos honorários sucumbenciais será o valor da condenação ou do *proveito econômico*, resguardando claramente a remuneração do advogado conforme as vantagens auferidas pela parte que representa. Se a parte sucumbir em parte mínima do pedido, não haverá imposição de honorários a esta (art. 86, parágrafo único). Nesse sentido, está abolida a prática de imposição de verba honorária exclusivamente tendo como base de cálculo o valor da causa. Tal entendimento já era visto na jurisprudência predominante na vigência do CPC/1973.

Mais uma inovação encontra-se nas ações de indenização por danos contra a pessoa, quando decorrentes de ato ilícito. Nesse caso, o percentual de honorários será fixado sobre a soma das prestações vencidas e de doze prestações vincendas, cujo objetivo é dar mais fidelidade à verba remuneratória do advogado.

Os honorários de advogado têm natureza alimentar, como dispõe o art. 85, § 14. Trata-se de entendimento já esposado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça em sede de julgamento de recurso repetitivo² e agora positivado no novo código. Assim, os honorários gozam de todas as prerrogativas inerentes aos créditos trabalhistas, tais como preferência

1 A jurisprudência dominante assim já se manifestava na vigência do CPC/1973, como se vê, por exemplo, no enunciado nº 345, do STJ: “São devidos honorários advocatícios pela Fazenda Pública nas execuções individuais de sentença proferida em ações coletivas, ainda que não embargadas”.

2 STJ, Corte Especial, recurso repetitivo (tema 637), REsp nº 1.152.218/RS, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, julgado em 07/045/2014: “Direito Processual Civil e Empresarial. Recurso especial representativo de controvérsia. Art. 543-c do CPC. Honorários advocatícios. Falência. Habilitação. Crédito de natureza alimentar. Art. 24 da lei n. 8.906/1994.”

para receber em caso concurso de credores. Portanto, a natureza alimentícia dos honorários não permite, em execução, o requerimento de prisão civil do devedor desses honorários, eis que gozam de privilégios de natureza trabalhista, mesmo tendo natureza de alimentos.

Ainda no parágrafo 14, louvável a vedação à compensação de honorários em caso de sucumbência recíproca. Desta forma, se ambas as partes sucumbirem em parte do pedido, todos os advogados receberão proporcionalmente remuneração. Admitir a compensação em casos de sucumbência recíproca significaria que os advogados nada receberiam por sua atuação no processo. Superado, portanto, o entendimento do enunciado nº 306 da jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça, que permitia a compensação de honorários em caso de sucumbência recíproca³.

Tema que desperta discussão na doutrina versa sobre a natureza dos honorários advocatícios sucumbenciais impostos em favor de sociedade de advogados. Prevê o art. 85, § 15 que “o advogado pode requerer que o pagamento dos honorários que lhe caibam seja efetuado em favor da sociedade de advogados que integra na qualidade de sócio, aplicando-se à hipótese o disposto no § 14”. A parte final do dispositivo deixa muito claro que a previsão do parágrafo anterior (natureza alimentar dos honorários) é aplicada aos honorários fixados em favor de sociedade de advogados. Há uma razão para esse entendimento legal. As sociedades de advogados têm natureza simples, atraindo a personalidade e afastando a atividade empresarial. Assim, a pessoa jurídica estaria apenas recebendo os honorários destinados à manutenção dos seus sócios, o que faz com que os valores ali recebidos tenham a mesma natureza de quando recebidos pelas pessoas físicas dos sócios.

Por fim, aplaudimos a opção do legislador em permitir imposição de honorários em favor de sociedade de advogados, livrando os advogados de enfrentar eventuais problemas na seara tributária. Na legislação anterior, a remuneração sucumbencial somente era imposta em favor dos ad-

³ Nesse sentido, enunciado 244 do Fórum Permanente de Processualistas Cíveis e WAMBIER, Teresa Arruda Alvim et alii em *Primeiros Comentários ao Novo Código de Processo Civil*, artigo por artigo, ed. Revista dos Tribunais, 1ª edição, 2015, p. 169.

vogados, que recebiam os valores em seu nome para, após, depositá-los em favor da sociedade que integravam gerando, em tese, tributação na pessoa física e na pessoa jurídica. Na vigência do código de 2015, a sociedade poderá receber diretamente, se assim desejar, iluminando eventuais pontos obscuros ao auferir renda.

3 – Honorários sucumbenciais na fase recursal

Uma grande inovação trazida pelo CPC/2015 é a possibilidade de majoração da verba honorária na fase recursal. Trata-se, claramente, de mecanismo com dupla função: (1) desestimular a interposição de recursos meramente protelatórios, desprovidos de fundamentos ou temerários; e (2) conceder aos advogados a possibilidade remuneração sucumbencial proporcional ao serviço prestado.

Dispõe o art. 85, §11, que “o tribunal, ao julgar recurso, majorará os honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação de honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento. O código perdeu excelente oportunidade de deixar o instituto mais efetivo, pois limita a majoração dos honorários na fase recursal ao percentual máximo permitido (20%). Assim, se na fase de conhecimento o juiz condenar a parte perdedora ao pagamento de honorários de 20% sobre o valor da condenação, não haverá imposição sucumbencial na fase recursal. Nesse caso, não haverá qualquer meio desestimulador a evitar recursos desarrazoados. Melhor seria ter mantido a redação original do anteprojeto do CPC, que previa o limite de 25% de honorários na fase recursal.

Não haverá, contudo, imposição de verba honorária em qualquer hipótese. Ao contrário, é preciso que haja fixação de honorários sucumbenciais na decisão recorrida para que o recurso possa majorá-los, eis que o art. 85, §11 deve ser combinado com a regra contida no art. 85, *caput*. Nesse sentido, como em regra apenas sentenças e acórdãos impõem honorários, supõe-se que apenas apelações, recursos especiais, recursos ordiná-

rios, recursos extraordinários e embargos de divergência poderiam conter a majoração aqui estudada.

Contudo, como muito bem salienta o professor Luiz Henrique Volpe Camargo⁴, é possível que decisão interlocutória fixe honorários sendo, portanto, possível, ocorrer a majoração em agravo de instrumento, como na decisão interlocutória que: (1) versa sobre o mérito da causa (art. 1.015, II); (2) exclui litisconsorte (art. 1.015, VII); e (3) julga a fase de liquidação de sentença (art. 1.015, parágrafo único).

Nos embargos de declaração, em regra não haverá majoração honorária, pois não se está atacando a decisão, mas apenas buscando um esclarecimento ou integração da decisão judicial⁵. Entendemos, no entanto, que quando os embargos de declaração modificarem a decisão embargada, houve verdadeira função recursal, podendo haver aumento do percentual de honorários de advogado.

Por se tratar de instituto aplicável aos recursos, não haverá majoração de verba honorária no reexame necessário (art. 496, CPC/2015).

4 – Honorários na Lei nº 9.099/95

Em sede de juizados especiais cíveis estaduais, a Lei nº 9.099/95 prevê em seu art. 55: *“A sentença de primeiro grau não condenará o vencido em custas e honorários de advogado, ressalvados os casos de litigância de má-fé. Em segundo grau, o recorrente, vencido, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre dez por cento e vinte por cento do valor de condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa.”*

Interpretando literalmente o disposto na parte final do art. 55, a conclusão seria que apenas ao recorrente vencido seria imposto o pagamento de custas e honorários advocatícios. De fato, como defendemos acima, a

4 CAMARGO, Luiz Henrique Volpe em “Os Honorários Advocatícios pela Sucumbência Recursal no CPC/2015”, artigo publicado na obra coletiva *Coleção Novo CPC – Doutrina Selecionada*, volume 1, Parte Geral, ed. JusPodivm, 1ª edição, p. 749.

5 Nesse sentido, Camargo, *op. cit.*, p. 749.

regra da causalidade impõe àquele que recorreu e restou vencido o pagamento de custas ao erário e honorários ao advogado da parte contrária. É um raciocínio lógico: a parte recorreu indevidamente, tanto que vencida, tendo dado causa ao prolongamento do processo na instância recursal, sendo justa a condenação acessória. Contudo, quando o resultado é inverso, vencido o recorrido, este deu causa não à fase recursal, mas a todo o processo desde a primeira instância, devendo ser condenado ao ressarcimento de custas recursais à parte vencedora, bem como ao pagamento de honorários ao advogado desta.

Desta forma, o art. 55, *in fine*, deve ser lido da seguinte maneira: em segundo grau, a parte vencida, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre dez por cento e vinte por cento do valor de condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa.

Nesse sentido, ensina Alexandre Freitas Câmara: *“Sintetizando, pois, tendo havido interposição de recurso, a parte que sair vencida em segundo grau de jurisdição será condenada a pagar as despesas que a outra parte eventualmente tenha adiantado, e os honorários de seu advogado, na forma do disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95, o qual deve ser interpretado – como acaba de ser demonstrado – extensivamente.”*⁶

O festejado professor Felipe Borring Rocha, em sua obra que é referência sobre juizados especiais, vai além e sustenta que, mesmo em

6 CÂMARA, Alexandre Freitas em *Juizados Especiais Cíveis Estaduais, Federais e da Fazenda Pública* – Uma abordagem crítica. Ed. Lumen Juris, 6ª edição, 2010, p. 200/201. Antecedente a citação: *“Interposto o recurso, pois, haverá – ressalvados os casos de gratuidade de justiça – preparo. Consequência disso é que terá de haver a imposição a alguma das partes da obrigação de arcar com o custo do processo (já que interposto o recurso, terá havido custo econômico do processo). Por essa razão, estabelece o art. 55 da Lei nº 9.099/95, em sua parte final, que “em segundo grau, o recorrente, vencido, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do valor da condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa. Pelo texto da lei se verifica que a condenação ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios incidirá sobre o recorrente vencido. Não se pode, porém, interpretar literalmente o dispositivo, sob pena de não se estabelecer corretamente o alcance dessa norma. Condenar apenas o recorrente vencido implica estabelecer tratamento desigual, violando-se o princípio da isonomia e, por conseguinte, o do devido processo legal. A parte vencida em seu primeiro grau que venha a recorrer e saia vencedora, sendo seu recurso provido, teve de efetuar o preparo e, por isso, não há qualquer razão para que se lhe imponha o custo econômico do processo se logrou êxito. Parece-me, pois, que também o recorrido vencido será condenado, em segundo grau de jurisdição, a arcar com o custo econômico do processo, pagando ao recorrente as despesas que adiantou e os honorários de seu advogado, na forma prevista nesse art. 55 da Lei nº 9.099/95.”*

caso de provimento parcial do pedido recursal, haveria imposição de ônus decorrentes da sucumbência, na hipótese do art. 55 da Lei nº 9.099/95: “Diferentemente do que ocorria sob a vigência do CPC/73, também haveria a condenação na hipótese de ser o recurso provido, porque o Novo CPC estabeleceu como paradigma a condenação recursal (art. 85, § 1º). Da mesma forma no caso de provimento parcial do recurso, subsiste razão para a condenação da parte nos ônus sucumbenciais, nos termos do art. 85, § 14 do CPC/15.”

Joel Dias Figueira Júnior⁸ assim dispõe:

“Ao Colégio Recursal caberá a fixação da verba honorária que será arcada pela parte sucumbente, atendendo aos parâmetros estabelecidos no art. 20 do CPC. Pouco importa se o sucumbente, em segundo grau de jurisdição, é o recorrente ou o recorrido. Na segunda parte do caput do art. 55 da Lei 9.099/95, disse menos o legislador do que desejava, tendo em vista que, não raramente, ambas as partes recorrem da sentença de primeiro grau, mantendo-se ou modificando-se (total ou parcialmente) a decisão impugnada.

Assim, para fins de incidência cabal do princípio da sucumbência em segundo grau, o que deve nortear o julgador é a identificação do sujeito perdedor da causa, independentemente de se tratar de recorrente ou recorrido. Em outras palavras, o ‘recorrido vencido’, por óbvio, deve também ser condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios. Se assim não for, se aplicada isoladamente a regra do art. 55, caput, segunda parte, da Lei 9.099/1995, chega-se à absurda conclusão de que, se vencedor o recorrente, o recorrido perdedor não arcará com sucumbência alguma.”

De uma forma ou de outra:⁹

7 ROCHA, Felipe Borring em *Manual dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais*, ed. Atlas, 8ª edição, 2016, p. 151.

8 *Manual dos Juizados Especiais Estaduais e Federais*. Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 320.

9 “O advento do novo CPC, em vigência a partir de 16.03.2016, em nada muda nesse aspecto de aplicação subsi-

“O Código de Processo Civil é regra geral, com os trâmites processuais regulados de maneira uniforme, seja qual for o objeto da ação. Mas para certas finalidades o legislador aprimorou e especificou certos procedimentos, com vista a satisfazer ou corresponder mais adequadamente ao objeto litigioso (v.g., juizados especiais). Observe-se a relatividade da qualificação de uma situação como especial, isto é, há possibilidade de termos uma norma especial em relação a uma norma que já é especial, como no caso dos Juizados: as disposições da Lei 9.099/1995 são especiais em relação às disposições do Código de Processo Civil, mas são gerais em relação às normas da Lei 10.259/2001, que por sua vez são especiais em relação às normas da Lei 9.099/1995.”¹⁰

Segundo o Ministro Luiz Fux a expressão “recorrente vencido”, utilizada no art. 55 da lei dos juizados, deve ser interpretada da seguinte forma:

“A segunda polêmica diz respeito à hermenêutica da expressão ‘recorrente vencido’, utilizada no art. 55 da lei dos Juizados para imputar custas e honorários à parte desfavorecida pela decisão das Turmas Recursais.

Em princípio, não há menor dúvida de que a lei impõe a sucumbência ao vencido na sentença e que, não obstante exonerado, recorre e torna a sucumbir na instância recursal. Trata-se de modalidade ‘mitigada’ de ‘sucumbência recursal’, já que a sucumbência recursal tout court importaria dupla imposição; isto é: em primeiro e segundo grau de jurisdição.

Considerando que a ratio do dispositivo é desestimular o vencido a recorrer, parece que seu destinatário é apenas ele, o recorrente.

diária em relação às Leis 10.259 e 9.099, porque aquele traz no seu bojo expressamente que: Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código (§ 2º do art. 1.046)”. (Bochenek, Antônio César e Nascimento, Márcio Augusto. *Juizados especiais federais cíveis & Casos Práticos*, 3ª Edição, Curitiba, Juruá, 2015, Pág. 26).

10 BOCHENEK, Antônio César e Nascimento, Márcio Augusto. *Juizados especiais federais cíveis & Casos Práticos*, 3ª Edição, Curitiba, Juruá, 2015, Pág. 26.

Entretanto, o parágrafo único do art. 54 da Lei 9.099/95 determina que o recorrente deposite as despesas exoneradas em primeiro grau como requisito de admissibilidade do recurso. Ora, se ele for vencedor, quem deverá reembolsá-lo? Evidentemente que o recorrido.

Portanto, recorrente vencido é a parte que, no recurso, restou vencida, e que tanto pode ser o recorrente mesmo – e aí nenhuma dificuldade se apresenta – ou o recorrido vencido, uma vez que nada pagou para atuar no primeiro grau onde obteve uma vitória em primeiro estágio de aferição do direito em litígio.”

O FONAJE – Fórum Nacional de Juizados Especiais não trata do tema. É certo que seus enunciados existentes sobre honorários abordam apenas as hipóteses em que o recorrente é vencido¹¹. Assim, não há entendimento do Fórum esposado em sentido contrário à tese aqui defendida.

Por fim, destacamos o seguinte julgado, na linha dos precedentes¹², da 4ª Turma Recursal do Estado do Rio de Janeiro, *verbis*:

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESPESAS PROCESSUAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 55 DA LEI Nº 9.099/95. APLICAÇÃO SUPLETIVA DA REGRA GERAL DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (arts. 85, § 1º e 1.046, § 2º. do CPC c/c arts. 6º. e 55 da Lei nº 9.099/95). PRECEDENTES. As despesas processuais, inclusive aquelas dispensadas em primeiro grau de jurisdição, referidas no art. 1º do Provimento nº 80/2011 da Corregedoria Geral da Justiça, devem ser adiantadas pela Recorrente, que, na hipótese de provimento total de seu recurso, devem ser ressarcidas pela Recorrida vencida. Correta interpretação

11 Enunciado 96: A condenação do recorrente vencido, em honorários advocatícios, independe da apresentação de contra-razões. Enunciado 122: É cabível condenação em custas e honorários advocatícios na hipótese de não conhecimento do recurso inominado.

12 Precedentes: Recurso Inominado n. 0300583-79.2016.8.19.0001, 4ª. Turma Recursal, Relator: Juiz Alexandre Chini; Recurso Inominado n. 0000762-52.2016.8.19.0001, 4ª. Turma Recursal, Relatora: Juíza Natascha Maculan Adum Dazzi e; Recurso Inominado n. 0060236-512016.8.19.0001, 4ª. Turma Recursal, Relator: Juiz Luiz Alfredo de carvalho Junior.

do art. 55, caput, segunda parte, da Lei nº 9.099/95. Aplicação do Novo CPC, que estabeleceu como paradigma a sucumbência recursal (art. 85, § 1º). A necessidade de servir-se do processo para reconhecimento de um direito não deve reverter em dano a quem tem razão.” (Embargos de Declaração no Recurso Inominado n. 0034173-75.2015.8.19.0210, julgado em 23/08/2016)

5 - Conclusão

Por todo o exposto, sustentamos que deve ser dada interpretação teleológica ao art. 55, da Lei nº 9.099/95, alcançando resultado extensivo, com vistas a assegurar tratamento constitucional isonômico às partes, para que pague custas e honorários advocatícios em sede de recurso inominado, a parte vencida, e não apenas o recorrente vencido¹³. ◆

¹³ Em sentido contrário: Enunciado 12.4 da CEJCA (PROVIMENTO DO RECURSO): “Provido o recurso da parte vencida, o recorrido não responde pelos ônus sucumbenciais”.

NOTAS SOBRE O CONTRADITÓRIO NO NOVO SISTEMA PROCESSUAL CIVIL

LUIZ RODRIGUES WAMBIER

DOUTOR EM DIREITO PROCESSUAL CIVIL PELA PUC-SP.

PROFESSOR DE DIREITO PROCESSUAL CIVIL.

O sistema processual inaugurado pelo Código de Processo Civil promulgado em 2015, em vigor a partir deste ano, trouxe inúmeras alterações importantes. Sem qualquer sombra de dúvidas, um dos pontos que merece nossa observação e reflexão é o que trata da sensível ampliação do contraditório. Certamente, os novos contornos dados a esse princípio trarão profunda simplificação do sistema, com inegáveis resultados no alcance da efetividade do processo.

O art. 5º da CF, ao tratar dos direitos e garantias fundamentais, dispõe, no inciso LV, expressamente que: “aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes”.

É, portanto, garantia de índole constitucional, dotado daquilo que a doutrina chama de *eficácia plena*, constituindo-se em vetor indicativo da conduta a ser observada tanto pelo legislador quanto pelo juiz ou por quem tenha poderes decisórios, no plano administrativo, público ou privado.¹ Embora, por um lado, a proteção constitucional torne a previsão

1 Para Antonio Carlos de Araújo Cintra, Ada Pellegrini Grinover e Cândido Rangel Dinamarco, o princípio do contraditório “também indica garantia fundamental de justiça: absolutamente inseparável da distribuição da justiça organizada, o princípio da audiência bilateral encontra expressão no brocardo romano *audiatur et altera pars*. Ele é tão intimamente ligado ao exercício do poder, sempre influente sobre a esfera jurídica das pessoas, que a doutrina moderna o considera inerente mesmo à própria noção de processo” (*Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015, p. 79). No mesmo sentido, Leonardo Carneiro da Cunha sustenta que “o princípio do contraditório constitui uma necessidade inerente ao procedimento, ostentando a natureza de direito inviolável em todos os seus estágios e graus, como condição de paridade entre as partes. Um procedimento em que não se assegure o contraditório não é um procedimento jurisdicional; poderá ser uma sequência de atos, mas não um procedimento jurisdicional, nem mesmo um processo” (*A atendibilidade dos fatos supervenientes no Processo Civil: uma análise comparativa entre o sistema português e o brasileiro*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 59). Ainda, no entender de Fredie Didie Jr., “o princípio do contraditório é reflexo do princípio democrático na estruturação do processo. Democracia é participação, e a participação no processo opera-se pela efetivação da garantia do contraditório. O princípio do contraditório deve ser visto como exigência para o exercício democrá-

infraconstitucional dispensável, por outro, o novo CPC não se limita à mera repetição da norma constitucional. Ele reitera, especifica e aprofunda a regulação dos princípios constitucionais, contendo amplo conjunto de regras que dão maior concreção ao contraditório.

A primeira delas é a que está prevista no art. 9.º, segundo o qual não se proferirá decisão contra uma das partes sem que seja esta previamente ouvida. É a garantia da audiência prévia, diante de qualquer movimento capaz de resultar em decisão que contrarie os interesses da parte.

Inserido no mesmo contexto das garantias de acesso à justiça, igualdade e ampla defesa, o contraditório desvincula-se da noção de mera *ciência e reação* e passa a representar também a oportunidade de *plena participação* e de *efetiva influência* na formação do convencimento do órgão julgador, observando-se, ainda, a *paridade de armas*. Ou seja, deve-se dar às partes as mesmas condições para que possam influenciar a convicção judicial.² A paridade de tratamento, todavia, não pode ser meramente formal. É preciso observar se as partes estão em situação de igualdade dentro do processo, concedendo-se a elas tratamento *substancialmente* igualitário.

Por isso, tanto a legislação constitucional quanto a infraconstitucional contêm dispositivos destinados a nivelar o contraditório nos casos em que não há essa igualdade substancial. É caso da assistência jurídica aos que dela necessitem; da nomeação de curador especial para o revel; da dilação dos prazos processuais quando, por exemplo, uma das partes apresentar um vasto número de documentos, tornando-se impossível para a parte contrária sobre eles se manifestar no exíguo prazo legal; da distribuição dinâmica do ônus da prova; da nomeação de intérprete para o depoimento da parte com deficiência auditiva que se comunique por meio da Língua Brasileira de Sinais etc.

Em suma, contraditório quer dizer que há, para os envolvidos no processo judicial ou administrativo, direito a dialogar com quem vá decidir,

tico de um poder” (*Curso de Direito Processual Civil*. 18. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 1, p. 81).

² A respeito, v. Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini. *Curso avançado de Processo Civil*. 16. ed. São Paulo: RT, 2016, v. 1, p. 76-77.

com o objetivo de efetivamente influir na construção do processo mental de tomada da decisão. E esse diálogo compreende também o dever de ciência e o correspondente direito de reação, tanto no que diz respeito ao pedido inicial quanto no que se refere aos atos do procedimento que ocorreram em seguida. Além do dever de dar ao réu ciência da existência da ação contra si ajuizada, deve-se dar ciência de todos os atos processuais que se seguirem a todos os envolvidos no processo, *i.e.*, partes, assistentes simples e litisconsorcial, Ministério Público etc., concedendo-lhes a oportunidade de manifestação e de produção de prova e de contraprova.

Apesar do *iuria novit curia*, a garantia do contraditório implica não apenas a oportunidade de se alegarem questões de fato, mas também dar às partes condições de influenciar o convencimento do juiz quanto às questões de direito.

Esse “dever de diálogo” do juiz com as partes é enfatizado no art. 10 do CPC/2015. Trata-se de regra que assimila o que parte da doutrina e setores da jurisprudência preconizam já há algum tempo. Prevê o dispositivo que nenhum órgão jurisdicional poderá decidir com base em fundamento de que não se tenha dado às partes conhecimento (direito à informação) e oportunidade de manifestação, mesmo que de matéria de ordem pública se trate. Ou seja, mesmo em matérias de que o juiz pode conhecer de ofício, a decisão somente poderá ocorrer posteriormente à informação para as partes e à abertura de prazo para eventual manifestação. Essa regra é novidade, pois até recentemente se considerava inexistir qualquer necessidade de o juiz oportunizar o contraditório quando de decisão relativa a matéria de ordem pública. De fato, o processo civil não deve admitir mecanismos com potencialidade de surpreender a parte e a garantia do contraditório, como barreira que permite às partes se proteger contra qualquer *decisão surpresa*, alcança inclusive as questões que possam ser conhecidas de ofício pelo juiz.³

3 Humberto Theodoro Júnior assevera que “o contraditório do processo justo vai além da bilateralidade e da igualdade de oportunidades proporcionadas aos litigantes, para instaurar um diálogo entre o juiz e as partes, garantindo ao processo ‘uma atividade verdadeiramente dialética’, em proporções que possam redundar não só em um procedimento justo, mas também em uma decisão justa, quanto possível!” (*Curso de Direito Processual Civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, v.1, p. 86).

Atos praticados sorrateiramente constituem verdadeira afronta ao art. 5.º, LV, da CF, e acarretam nulidade. Tanto é assim, que até mesmo o segredo de justiça não pode alcançar aqueles que integram a relação jurídica processual. Às partes e a seus procuradores é assegurado o acesso aos autos, inclusive obtendo certidões.

A rigor, poder o juiz decidir de ofício não implica dizer que possa ele decidir sem conceder a oportunidade de prévia manifestação às partes. Nesse sentido, além da regra geral da parte final do art. 10 do CPC, o parágrafo único do art. 493 determina que, se o juiz constatar de ofício algum fato novo que possa influir no julgamento do mérito, antes de decidir, deverá a respeito desse fato ouvir as partes. Essa mesma orientação aplica-se na instância recursal. Conforme dispõe o art. 933, se o relator constatar a ocorrência de fato posterior à decisão recorrida ou a existência de questão que possa ser apreciada de ofício, deverá intimar as partes para que sobre isso se manifestem no prazo de cinco dias.

Se antes o juiz assumia posição passiva em relação às partes, exige-se, agora, que ele aja ativamente para que o processo cumpra adequadamente sua função instrumental.⁴ É possível dizer que contraditório é a garantia de que haverá, entre juiz e partes, efetiva cooperação para que o processo alcance seus próprios objetivos, dentre os quais o da efetividade da jurisdição. Embora não se possa afirmar que a cooperação integra o contraditório, pode-se dizer, sem medo de errar, que se trata de princípios “coirmãos”.

Outra inovação introduzida pelo novo Código que consagra o princípio do contraditório e que merece destaque diz respeito à metodologia de fundamentação das decisões, prevista no art. 489. Como já dito, o contraditório vai muito além do que mera *ciência* e *reação*. É o direito à plena par-

4 Para Cândido Rangel Dinamarco, a garantia do contraditório “significa em primeiro lugar que a lei deve instituir meios para a participação dos litigantes no processo e o juiz deve franquear-lhes esses meios; Significa também que o próprio juiz deve participar da preparação do julgamento a ser feito, exercendo ele próprio o contraditório. A garantia deste resolve-se portanto em um direito das partes e uma série de deveres do juiz. É do passado a afirmação do contraditório exclusivamente como abertura para as partes, desconsiderada a participação do juiz” (*Instituições de Direito Processual Civil*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, v. 1, p. 344).

ticipação e à efetiva influência sobre a formação do convencimento do juiz. No entanto, seria inócuo garantir às partes a oportunidade de participar e de influenciar a formação da convicção judicial se ao juiz não coubesse o dever de enfrentar todas as alegações relevantes trazidas ao processo.

Por essa razão, conforme preveem os incisos do § 1.º desse dispositivo, não pode o juiz apenas indicar, reproduzir ou parafrasear ato normativo, sem demonstrar a relação com a causa ou a questão decidida. Considera-se também não fundamentada a decisão quando o juiz utiliza conceitos jurídicos indeterminados, sem indicar a relação com a situação concreta. Proíbe-se, igualmente, a prolação de decisão abstrata, em que o juiz lança mão de motivos que poderiam ser utilizados em qualquer outra situação. Ainda, não se considera fundamentada a decisão que não enfrenta todos os argumentos postos que poderiam ser capazes de influenciar a convicção judicial. Por fim, reputa-se não fundamentada a decisão que aplica precedente ou enunciado de súmula sem identificar os respectivos fundamentos nem demonstrar a adequação deles ao caso. Da mesma forma, não pode o juiz deixar de aplicar enunciado de súmula, jurisprudência ou precedente, sem demonstrar as razões pelas quais o caso se distingue do paradigma ou, ainda, por que a tese fixada se encontra superada.

O contraditório deve ser assegurado não somente no processo de conhecimento e na ação de conhecimento.⁵ No que diz respeito ao processo de execução, é dado ao devedor, por exemplo, ajuizar ação de nulidade do título ou oferecer embargos à execução. Já na ação de execução encartada no bojo do processo sincrético, oportuniza-se ao réu a apresentação de impugnação ao cumprimento de sentença.

Há situações, contudo, em que se questiona se há ou não um enfraquecimento da garantia do contraditório. Optamos, neste espaço, por tratar de apenas algumas delas.

A primeira é a revelia. Assegurar o contraditório, em um primeiro momento, significa dar ao réu ciência da ação contra ele promovida e dar-lhe

5 Nesse sentido, cf. Leonardo Carneiro da Cunha. *A atendibilidade dos fatos supervenientes no Processo Civil: uma análise comparativa entre o sistema português e o brasileiro*. Coimbra: Almedina, 2012, p. 58.

oportunidade de ser ouvido, ainda que não haja, por parte desse último, a efetiva manifestação. Há, isso sim, o dever de informar ao réu acerca das consequências da não apresentação de defesa tempestivamente. O contraditório se concretiza, nesse caso, quando o réu é citado para responder à ação e expressamente informado sobre a incidência dos efeitos da revelia caso permaneça inerte. Mas, ainda que revel, não está o réu impedido de se manifestar no processo. Conforme dispõe o parágrafo único do art. 346, o revel está autorizado a intervir no processo a qualquer momento, recebendo-o no estado em que se encontra, sendo-lhe assegurada, inclusive, a produção de contraprova (art. 349). Além disso, em relação ao revel citado por edital ou com hora certa enquanto não for constituído advogado, casos em que inexistente a certeza de que o réu efetivamente tenha tido ciência da existência da ação, e também para o réu preso revel, prevê o Código que o juiz lhes nomeará curador especial (art. 72).⁶

O mesmo se diga em relação ao julgamento antecipado do mérito quando o réu for revel. O contraditório, nessa hipótese, já terá sido assegurado ao réu quando citado e devidamente informado das consequências que sofreria caso não respondesse tempestivamente à ação. Segundo prevê o art. 355, II, o julgamento antecipado somente acontecerá quando ocorrerem os efeitos da revelia e não houver requerimento de prova. Os efeitos da revelia não incidem, a teor do que dispõe o art. 344, quando: havendo litisconsórcio passivo, algum dos réus apresentar contestação; o litígio versar sobre direitos indisponíveis; o autor não juntar instrumento que a lei considere indispensável à prova do ato; ou as alegações de fato formuladas pelo autor forem inverossímeis ou estiverem em contradição com prova constante dos autos.

Nos casos de indeferimento da inicial e de improcedência liminar do pedido, embora o juiz possa decidir sem antes mesmo da citação, não há ofensa ao contraditório. Trata-se de situação em que a decisão será invariavelmente favorável ao réu e, por isso, dispensa-se a concessão da prévia

⁶ A respeito, ver José Roberto dos Santos Bedaque. *Poderes instrutórios do juiz*. 7. ed. São Paulo: RT, 2013, p. 64-66. Cf. também: Nelson Nery Junior. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 12. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 280-281.

oportunidade de manifestação. O processo deve cumprir sua real função, que é meramente instrumental. Não havendo prejuízo, não há que se falar em nulidade. Agora, por outro lado, jamais poderá o juiz proferir decisão de indeferimento da inicial ou de improcedência liminar do pedido sem antes conceder ao autor, que restará prejudicado, a oportunidade de, a respeito disso, se manifestar. Caso contrário, a violação ao contraditório estaria caracterizada e o ato seria nulo de pleno direito.

Outra situação que merece destaque é a concessão de tutela de urgência ou da evidência *inaudita altera pars*. Também nesses casos não há, necessariamente, violação ao contraditório. Embora a medida seja concedida antes mesmo da citação, ao réu é concedida a oportunidade de se manifestar posteriormente, podendo, inclusive, manejar recurso de agravo contra a decisão que concedeu a tutela provisória (art. 1.015, I). O que ocorre, nesses casos, é que o contraditório é diferido, *i.e.*, postergado para um momento posterior, antes de o provimento tornar-se definitivo. Rigorosamente, o caráter provisório desse tipo de provimento também contribui para que não se caracterize ofensa ao contraditório.⁷

O último dos aspectos polêmicos do contraditório que nos propomos a tratar aqui é a prova emprestada. Como regra geral, a prova deve ser produzida no bojo do processo em que foram alegados os fatos. Porém, observadas determinadas condições, autoriza-se a utilização de prova produzida em outro processo (art. 372), conduzida ao segundo processo sob a forma de prova documental, independentemente do meio de prova de que se lançou mão para a sua produção no processo de origem. Para que se considere válida a prova emprestada, exige-se que ela tenha sido regularmente produzida em processo jurisdicional com cognição igual ou superior à do processo para o qual será transportada a prova e que à parte potencialmente prejudicada por tal prova tenha sido assegurado o contraditório nesse primeiro processo. Além disso, o contraditório também deve ser observado para a admissão, nesse segundo processo, da prova

7 Sobre o tema, cf. Nelson Nery Junior. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 12. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 276-278.

emprestada. Assim sendo, ainda que a prova emprestada seja admitida por razões de economia processual, sua validade depende da verificação das garantias fundamentais, entre as quais o contraditório.⁸

São muitos, portanto, a meu ver, os benefícios desse redimensionamento que o novo CPC dá ao contraditório. Há muitas críticas aos novos dispositivos, fundamentalmente no sentido de que a necessidade de contraditório prévio a decisão a respeito de matéria de que possa o juiz conhecer de ofício causará maior demora no procedimento, com prejuízo para a razoável duração do processo. Discordo dessa afirmação e já sustentei em diversas oportunidades que, se o processo é moroso, isso certamente não se deve a alguns dias a mais, destinados ao exercício pleno de garantia constitucional. Há outras questões estruturais e culturais como, por exemplo, a burocracia ou os “tempos mortos”, de que fala a doutrina, que efetivamente dão causa à morosidade.

Além do mais, deixando de haver decisões não antecedidas de contraditório, haverá, ao menos em tese, possibilidade de redução do volume de recursos interpostos desse tipo de decisão, em que se alega, precipuamente, violação ao contraditório. A redução de recursos por meios legítimos e que não se afastem das garantias constitucionais é desejada por todos que esperam, com isso, maior organização e dinamicidade da atividade jurisdicional.

Bibliografia

ANTONIO CARLOS DE ARAÚJO CINTRA, ADA PELLEGRINI GRINOVER e Cândido Rangel DINAMARCO. *Teoria geral do processo*. 31. ed. São Paulo: Malheiros, 2015.

CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO. *Instituições de Direito Processual Civil*. 8. ed. São Paulo: Malheiros, 2016, v. 1.

8 A respeito, cf. Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini. *Curso avançado de Processo Civil*. 16. ed. São Paulo: RT, 2016, v. 2, p. 249-250. Ver também: Nelson Nery Junior. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 12. ed. São Paulo: RT, 2016, p. 281-283.

FREDIE DIDIE JR. *Curso de Direito Processual Civil*. 18. ed. Salvador: JusPodivm, 2016, v. 1.

HUMBERTO THEODORO JÚNIOR. *Curso de Direito Processual Civil*. 56. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2015, v.1.

JOSÉ ROBERTO DOS SANTOS BEDAQUE. *Poderes instrutórios do juiz*. 7. ed. São Paulo: RT, 2013.

LEONARDO CARNEIRO DA CUNHA. *A atendibilidade dos fatos supervenientes no Processo Civil: uma análise comparativa entre o sistema português e o brasileiro*. Coimbra: Almedina, 2012.

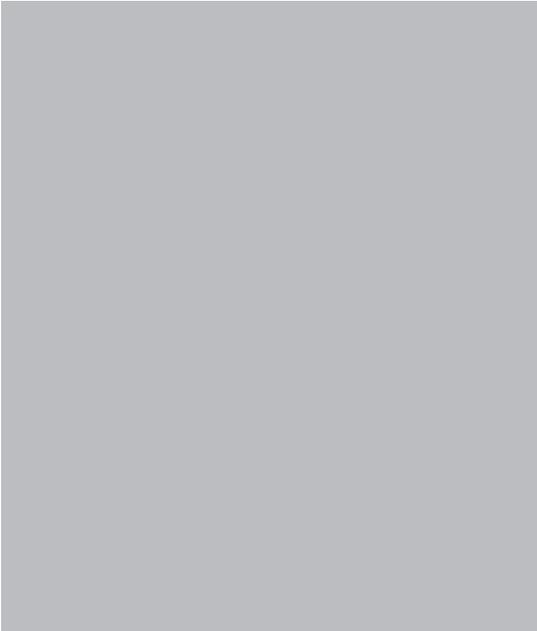
LUIZ RODRIGUES WAMBIER e EDUARDO TALAMINI. *Curso avançado de Processo Civil*. 16. ed. São Paulo: RT, 2016, v. 1 e 2.

NELSON NERY JUNIOR. *Princípios do processo na Constituição Federal*. 12. ed. São Paulo: RT, 2016.





DECISÕES





Colaboradores desta Edição

ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO 125/152/168/173

JUÍZA DE DIREITO DO TJERJ

ALEXANDRE CHINI 59/66/69/78/156/162

JUIZ DE DIREITO DO TJERJ

DANIELA REETZ DE PAIVA 127/136/158

JUÍZA DE DIREITO DO TJERJ

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO 114/132

JUIZ DE DIREITO DO TJERJ

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ 97/108/112/122/134/160/178

JUÍZA DE DIREITO DO TJERJ

LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO 110

JUIZ DE DIREITO DO TJERJ

MARCIA CORREIA HOLLANDA 64/102

JUÍZA DE DIREITO DO TJERJ

NATASCHA MACULAN ADUM DAZZI 104

JUÍZA DE DIREITO DO TJERJ

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA 171/176

JUIZ DE DIREITO DO TJERJ



EMENTAS DECISÕES

PLANO DE SAÚDE INTERMEDIADO POR ASSOCIAÇÃO – CANCELAMENTO DO PLANO COLETIVO SEM COMUNICADO PRÉVIO - QUEBRA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA QUE REGE OS CONTRATOS – DISPONIBILIZAÇÃO DE NOVO PLANO INDIVIDUAL OU COLETIVO – PROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0004292-97.2016.8.19.0087. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 20 DE SETEMBRO DE 2016) 59

CARTÃO DE CRÉDITO QUE ACUMULA PONTOS DANDO DIREITO A ADQUIRIR PRODUTOS E SERVIÇOS COM DESCONTO - VIAGEM DE FÉRIAS E REALIZAÇÃO DE RESERVA DAS PASSAGENS, BEM COMO A DA LOCAÇÃO DE VEÍCULO COM UTILIZAÇÃO DOS PONTOS DE VANTAGENS - NÃO HOUE A DISPONIBILIZAÇÃO DO VEÍCULO PARA A LOCAÇÃO, TENDO A EMPRESA ARGUMENTADO QUE NÃO HOUE EFETIVAÇÃO DE RESERVA - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0004807-71.2015.8.19.0054. RELATOR: MARCIA CORREIA HOLLANDA. JULGADO EM 06 DE SETEMBRO DE 2016) 64

LIBERAÇÃO DE CARTÃO PARA UTILIZAÇÃO NO EXTERIOR – BLOQUEIO - NÃO HÁ COMO SE CONCLUIR PELOS DANOS MORAIS ALEGADOS PELO AUTOR - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0379116-52.2015.8.19.0001. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 30 DE AGOSTO DE 2016)..... 66

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESPESAS PROCESSUAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 55 DA LEI Nº 9.099/95. APLICAÇÃO SUPLETIVA DA REGRA GERAL DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (ARTS. 85, § 1º E 1.046, § 2º. DO CPC C/C ARTS. 6º. E 55 DA LEI Nº 9.099/95). PRECEDENTES. AS DESPESAS PROCESSUAIS, INCLUSIVE AQUELAS DISPENSADAS EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO, REFERIDAS NO ART. 1º DO PROVIMENTO Nº 80/2011 DA CORREGEDORIA

GERAL DA JUSTIÇA, DEVEM SER ADIANTADAS PELA RECORRENTE, QUE, NA HIPÓTESE DE PROVIMENTO TOTAL DE SEU RECURSO, DEVEM SER RESSARCIDAS PELA RECORRIDA VENCIDA. CORRETA INTERPRETAÇÃO DO ART. 55, CAPUT, SEGUNDA PARTE, DA LEI N° 9.099/95. APLICAÇÃO DO NOVO CPC, QUE ESTABELECEU COMO PARADIGMA A SUCUMBÊNCIA RECURSAL (ART. 85, § 1º). A NECESSIDADE DE SERVIR-SE DO PROCESSO PARA RECONHECIMENTO DE UM DIREITO NÃO DEVE REVERTER EM DANO A QUEM TEM RAZÃO. **(TJERJ. RECURSO N°: 0034173-75.2015.8.19.0210. RELATOR: ALEXANDRE CHINI. JULGADO EM 23 DE AGOSTO DE 2016)** 69

SUPERENDIVIDAMENTO - DEVER DE MITIGAR O PRÓPRIO PREJUÍZO - TEORIA A *DUTY TO MITIGATE THE LOSS* - REVISÃO DOS JUROS DE CARTÃO DE CRÉDITO - PAGAMENTO PARCELADO DE DÍVIDA - PROCEDÊNCIA. **(TJERJ. PROCESSO N°: 0000050-22.2015.8.19.0058. RELATOR: ALEXANDRE CHINI. JULGADO EM 23 DE AGOSTO DE 2016)**78

PLANO DE SAÚDE - CONTINUIDADE DE TRATAMENTO E INTERNAÇÃO - CARÁTER DE URGÊNCIA - TRANSTORNOS MENTAIS E COMPORTAMENTAIS DEVIDOS AO USO DE ÁLCOOL E DE COCAÍNA - SÍNDROME DE DEPENDÊNCIA - CLÁUSULA CONTRATUAL DE COPARTICIPAÇÃO - TEORIA DO RISCO DO EMPREENDIMENTO - IMPROCEDÊNCIA. **(TJERJ. RECURSO N°: 0049847-11.2015.8.19.0205. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 28 DE JULHO DE 2016)**97

SEGURO CONTRA ROUBO E FURTO DE CELULAR – COBERTURA NEGADA SOB O ARGUMENTO DE QUE A TIPIFICAÇÃO DO CRIME NÃO ERA PREVISTA CONTRATUALMENTE - NÃO SE MOSTRA VIÁVEL ESPERAR QUE O CONSUMIDOR DETENHA CONHECIMENTOS ESPECÍFICOS SOBRE LEGISLAÇÃO, A PONTO DE SABER A DISTINÇÃO ENTRE FURTO SIMPLES E QUALIFICADO - PROVIMENTO. **(TJERJ. RECURSO N°: 0008202-05.2014.8.19.0055. RELATOR: MARCIA CORREIA HOLLANDA. JULGADO EM 19 DE JULHO DE 2016)**..... 102

PLANOS E SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE – AUTOR, ENQUANTO FUNCIONÁRIO, ERA BENEFICIÁRIO DE UM PROGRAMA DE BENEFÍCIOS CONSUBSTANCIADO NO REEMBOLSO PARCIAL DE DESPESAS COM MEDICAMENTOS, COBERTURA MÉDICA, ODONTOLÓGICA E HOSPITALAR, NOS TERMOS DO ARTIGO 12 DA LEI 9656/98, CUSTEADO PELA EMPREGADORA, SEM QUALQUER CONTRIBUIÇÃO POR PARTE DO AUTOR - PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU. (TJERJ. PROCESSO Nº: 0220288-26.2013.8.19.0001. RELATOR: NATASCHA MACULAN ADUM DAZZI. JULGADO EM 19 DE JULHO DE 2015)..... 104

PLANO DE SAÚDE – REEMBOLSO - TABELA INFORMANDO COMO SERÁ O CÁLCULO DO REEMBOLSO EM CASO DE OPÇÃO POR PROFISSIONAIS NÃO CREDENCIADOS - AUTORA AJUIZOU VÁRIAS DEMANDAS ANTERIORES COM A MESMA CAUSA DE PEDIR - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0422754-38.2015.8.19.0001. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 14 DE JULHO DE 2016)..... 108

ACIDENTE DE TRÂNSITO – MOTORISTA PROFISSIONAL E EMPRESA DE TRANSPORTES COLETIVOS - ACORDO EXTRAJUDICIAL - INSATISFAÇÃO ULTERIOR COM OS SERVIÇOS DE REPARO - ABALROAMENTO NÃO CAUSOU DANOS EXPRESSIVOS E NEM IMPEDIU O AUTOR DE EXERCER SUA ATIVIDADE PROFISSIONAL – PROCEDÊNCIA PARCIAL.(TJERJ. RECURSO Nº: 0450448-16.2014.8.19.0001. RELATOR: LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO. JULGADO EM 06 DE JULHO DE 2016)110

RESERVA DE HOTEL POR SITE ELETRÔNICO – CRÉDITO NEGADO PELA OPERADORA DO CARTÃO, EMBORA HOUVESSE LIMITE - NÃO RESTOU COMPROVADA A NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO DO CARTÃO - LITIGANTE CONTUMAZ - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0018086-65.2015.8.19.0203. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 30 DE JUNHO DE 2016) 112

EMPRÉSTIMO CONSIGNADO NÃO CONTRATADO - APRESENTAÇÃO DE CONTRATO ASSINADO PELA PARTE AUTORA, BEM COMO DE SEUS

DOCUMENTOS PESSOAIS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0036466-18.2015.8.19.0210. RELATOR: FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO. JULGADO EM 30 DE JUNHO DE 2016).....114

TÍTULO DE CAPITALIZAÇÃO NÃO CONTRATADO - DESCONTO EM CONTA-CORRENTE – REQUERIMENTO MENSAL DE ESTORNO DOS VALORES – CANCELAMENTO - PROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0004287-41.2016.8.19.0066. RELATORA: JOANA CARDIA JARDIM CÔR- TES. JULGADO EM 30 DE JUNHO DE 2016).....122

SEGURO - AINDA QUE SE TRATE DE RELAÇÃO DE CONSUMO E DE RES- PONSABILIDADE OBJETIVA DO RÉU, NÃO ISENTA O CONSUMIDOR DE PRODUZIR A PROVA MÍNIMA DO FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREI- TO – IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTORAL. (TJERJ. RECURSO Nº: 51007-87. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 29 DE JUNHO DE 2016) 125

CONSUMIDOR. RENOVAÇÃO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO POR VIA ELETRÔNICA. PESSOA IDOSA. FALHA DE INFORMAÇÃO DO BAN- CO RÉU. DOCUMENTOS E DADOS ENTREGUES NO MOMENTO DA CONTRATAÇÃO INSUFICIENTES PARA A COMPREENSÃO DO NEGÓ- CIO EFETIVAMENTE CONTRATADO, DIANTE DE SUA COMPLEXIDADE. CONSUMIDOR QUE PROCUROU O BANCO RÉU CERCA DE UMA SEMA- NA APÓS, QUANDO COMPREENDEU O NEGÓCIO JURÍDICO CELEBRA- DO, PARA SOLICITAR O CANCELAMENTO, TENDO UTILIZADO TODA A QUANTIA RECEBIDA NO NOVO EMPRÉSTIMO PARA QUITAR APENAS PARCIALMENTE O NOVO. NOVAS PRESTAÇÕES EM VALOR MUITO SU- PERIOR AO DA DÍVIDA ORIGINAL. EVIDENTE PREJUÍZO DO CONSU- MIDOR. VÍCIOS DO NEGÓCIO JURÍDICO. ERRO (ARTIGOS 138 E 139, I DO CC) E LESÃO, DIANTE DA EVIDENTE INEXPERIÊNCIA DA AUTORA, PESSOA IDOSA E DA DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O BENEFÍCIO ECONÔMICO DO NOVO NEGÓCIO PARA A AUTORA (ZERO – NADA RE- CEBEU) E O AUMENTO DE QUASE O DOBRO DAS NOVAS PRESTAÇÕES. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 157 DO CC. ANULAÇÃO DO NOVO NEGÓCIO JURÍDICO QUE SE IMPÕE. DIREITO AO ARREPENDIMENTO DESRES-

PEITADO PELA RÉ, DIANTE DA CONTRATAÇÃO REALIZADA FORA DO ESTABELECIMENTO E DA DESISTÊNCIA DO NEGÓCIO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DANOS MORAIS CONFIGURADOS, DECORRENTES DA PERDA DO TEMPO ÚTIL POR TER QUE INGRESSAR EM JUÍZO PARA RESOLVER O PROBLEMA. DANOS MORAIS ARBITRADOS EM QUATRO MIL REAIS, À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0043266-83.2015.8.19.0203. RELATOR: DANIELA REETZ DE PAIVA. JULGADO EM 23 DE JUNHO DE 2016)**.....127

PLANO COLETIVO DE SAÚDE - CANCELAMENTO POR FALTA DE PAGAMENTO - DÉBITO EM CONTA-CORRENTE – SEM AVISO PRÉVIO DE CANCELAMENTO DO PLANO - PROVIMENTO. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0066387-33.2016.8.19.0001. RELATOR: FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO. JULGADO EM 23 DE JUNHO DE 2016)** 132

ATROPELAMENTO NO ESTACIONAMENTO DO RÉU, POR VEÍCULO QUE ADENTROU O LOCAL EM VELOCIDADE INAPROPRIADA - AUTORA NÃO COMPROVOU MINIMAMENTE O OCORRIDO - IMPROCEDÊNCIA. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0002672-69.2016.8.19.0210. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 09 DE JUNHO DE 2016)** 134

CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. PLANO ANTERIOR À LEI 9.656/98. RECUSA DE AUTORIZAÇÃO PARA COBERTURA DE LENTE INTRAOCULAR NECESSÁRIA À SAÚDE DA PARTE AUTORA. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL, À LUZ DO DISPOSTO NO ARTIGO 51 § 1º, II E IV DO CDC. CONTRATO DE TRATO SUCESSIVO. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 112 DO TJRJ. DANOS MORAIS CONFIGURADOS, DECORRENTES DA FRUSTRAÇÃO DA LEGÍTIMA EXPECTATIVA DA CONSUMIDORA. SÚMULA 339 DO TJRJ. DANOS MORAIS ARBITRADOS EM OITO MIL REAIS, À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0006239-79.2015.8.19.0037. RELATOR: DANIELA REETZ DE PAIVA. JULGADO EM 02 DE JUNHO DE 2016)**..... 136

DESCONTOS EM CONTA – SOLICITAÇÃO DE ALTERAÇÃO NO PACOTE DE SERVIÇO SEM ÊXITO – AUTORIZADA COBRANÇA DE TARIFAS EM RAZÃO DA DIVERSIDADE DAS OPERAÇÕES REALIZADAS COM AS QUAIS A PARTE AUTORA ANUIU – PROVIMENTO. **(TJERJ. RECURSO Nº: 12105-28. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 10 DE MAIO DE 2016)** 152

CONTRATO DE PACOTE DE INTERNET 1 GB, COM INFORMAÇÃO DE QUE NÃO HAVERIA BLOQUEIO DE INTERNET, MAS TÃO SOMENTE REDUÇÃO QUANDO ATINGIDA – BLOQUEIO - RÉ QUE NÃO ESTÁ OBRIGADA A FORNECER SERVIÇO ILIMITADO AOS USUÁRIOS - IMPROCEDÊNCIA. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0055441-22.2015.8.19.0038. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 26 DE ABRIL DE 2016)**..... 156

CONSUMIDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. EMPRÉSTIMOS DEBITADOS EM CONTACHEQUE EM PERCENTUAL QUE INVIABILIZA A FRUIÇÃO PELO AUTOR DE SUA VERBA ALIMENTAR. LIMITAÇÃO DOS DESCONTOS A 30% DO SALÁRIO LÍQUIDO DO AUTOR, EM HOMENAGEM AO PRINCÍPIO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. (SÚMULA 295 DO TJRJ). DESCABIMENTO DA DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ PAGOS, BEM COMO DOS DANOS MORAIS, DIANTE DA CONTRATAÇÃO VOLUNTÁRIA DO DÉBITO PELO AUTOR. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0028276-85.2015.8.19.0042. RELATOR: DANIELA REETZ DE PAIVA. JULGADO EM 17 DE ABRIL DE 2016)**..... 158

AUTOMÓVEL AMASSADO EM ESTACIONAMENTO DO RÉU - AUTORA NÃO LOGROU ÊXITO EM COMPROVAR OS FATOS CONSTITUTIVOS DE SEU DIREITO, NA FORMA DO DISPOSTO NO ART. 373, I DO NCPC – IMPROCEDÊNCIA. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0014429-72.2014.8.19.0067. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 14 DE ABRIL DE 2016)**..... 160

RELAÇÃO DE CONSUMO - COLAÇÃO DE GRAU - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ORGANIZAÇÃO DE FORMATURA - PROIBIÇÃO DE FILMAR E

FOTOGRAFAR A COBERTURA DO EVENTO - AS RÉS PRETENDERAM IMPOR AOS AUTORES AS CLÁUSULAS DE UM CONTRATO DO QUAL NÃO PARTICIPARAM, SOB O ARGUMENTO DE QUE OFERECERAM UMA CERIMÔNIA “GRATUITA” - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMPROVADA E O DANO MORAL CONFIGURADO – CONDENAÇÃO – DIMINUIÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO, QUE DEVE SER SUFICIENTE PARA REPARAR O DANO DE FORMA COMPLETA E NADA MAIS, SOB PENA DE SE CONSUBSTANCIAR EM FONTE DE LUCRO PARA O LESADO – PROCEDÊNCIA PARCIAL. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0016428-85.2015.8.19.0209. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 08 DE MARÇO DE 2016)**..... 162

CONSUMIDOR. REVELIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DOS FATOS NARRADOS NA INICIAL NÃO DESCONSTITUÍDA. DOCUMENTOS ANEXADOS AOS AUTOS QUE, DE OUTRO GIRO, CORROBORAM AS ALEGAÇÕES DO AUTOR. ARTIGO 20 DA LEI 9.099/95. EXCESSO PRATICADO POR PREPOSTO DA EMPRESA RÉ, AO RETIRAR DO AVIÃO PASSAGEIRO POR SIMPLES “BRINCADEIRA”, AINDA QUE DE MAU GOSTO. HÁBITOS DO NOSSO PAÍS QUE DEVEM SER LEVADOS EM CONSIDERAÇÃO QUANTO À INTENCIONALIDADE DE OFENDER. RÉ QUE SE RECUSA A REMARCAR A PASSAGEM DO AUTOR RETIRADO INDEVIDAMENTE DO AVIÃO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS, DIANTE DO EXCESSO COMETIDO E DOS DEMAIS TRANSTORNOS, QUAIS SEJAM, PERDA DO VOO E DIFICULDADE DE OBTENÇÃO DE NOVO VOO. DANOS MATERIAIS IGUALMENTE COMPROVADOS. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0017475-94.2015.8.19.0209. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 03 DE MARÇO DE 2016)**..... 168

PERTENCES FURTADOS DO INTERIOR DE VEÍCULO DENTRO DO ESTACIONAMENTO - JULGAMENTO EXTRA PETITA QUE, DE FATO, OCORREU. COMPULSANDO OS AUTOS, VERIFICA-SE QUE NÃO CONSTA NA INICIAL PEDIDO DE INDENIZAÇÃO DE DANO MORAL - DEVER DE GUARDA E SEGURANÇA VIOLADOS - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO CARACTERIZADA – PROVIMENTO. **(TJERJ. RECURSO Nº: 0011879-**

29.2015.8.19.0210. RELATOR: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGADO EM 28 DE JANEIRO DE 2016)..... 171

SAQUE EM AGÊNCIA BANCÁRIA - ROUBO QUE ACONTECEU QUANDO O AUTOR JÁ HAVIA DEIXADO O BANCO - ILÍCITO FOI PRATICADO FORA DA ESFERA DE VIGILÂNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 41378-03. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 21 DE JANEIRO DE 2016)..... 173

CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO - DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO - VALOR SUPERIOR A 30% DOS VENCIMENTOS - AUSÊNCIA DE MARGEM CONSIGNÁVEL - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA – PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0073220-04.2015.8.19.0001. RELATOR: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGADO EM 17 DE DEZEMBRO DE 2015) 176

CONTA VINCULADA PARA PARTICIPAÇÃO EM JOGO ON-LINE - CONTA DE ACESSO QUE FOI PERMANENTEMENTE BLOQUEADA - NORMAS FORMAIS DE CONDUTA DOS USUÁRIOS - CANCELAMENTO DA CONTA QUE FOI DEVIDAMENTE COMUNICADO – NÃO HÁ CONDUTA ILÍCITA A JUSTIFICAR CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0007915-31.2015.8.19.0209. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 13 DE AGOSTO DE 2015)..... 178

PLANO DE SAÚDE INTERMEDIADO POR ASSOCIAÇÃO – CANCELAMENTO DO PLANO COLETIVO SEM COMUNICADO PRÉVIO - QUEBRA DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA QUE REGE OS CONTRATOS – DISPONIBILIZAÇÃO DE NOVO PLANO INDIVIDUAL OU COLETIVO – PROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0004292-97.2016.8.19.0087. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 20 DE SETEMBRO DE 2016)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

TRATA-SE de ação na qual a parte autora alega que é usuária dos serviços da Ré, mediante contrato intermediado pela Associação X, a qual recebe o valor da mensalidade e repassa para Ré. Afirma que houve o cancelamento do referido plano de saúde em janeiro de 2016, sem qualquer comunicado prévio, bem como não tinha conhecimento de que se tratava de um plano coletivo e obteve a informação da Ré de que o vínculo com a Associação, gestora do plano, fora extinto e, conseqüentemente, os planos foram cancelados. Manteve contato com a Ré, mas não logrou êxito na solução administrativa do problema.

PEDIDO: I) seja a Ré compelida a restabelecer o plano de saúde na modalidade individual; II) indenização por danos morais e materiais.

CONTESTAÇÃO na qual a ré afirma que o dispositivo do contrato é cristalino e expresso no sentido de que as partes que compõem a relação contratual - Y e Z, podem, a qualquer momento, desde que notificada à outra parte com antecedência de 60 (sessenta) dias, rescindir o pacto. E que a norma foi regularmente cumprida pela Y, consoante se pode inferir pela DENÚNCIA CONTRATUAL ora acostada aos autos. **SENTENÇA** em fls 54/58 que julgou improcedente o pedido.

RECURSO DO AUTOR em fls. 199/209 com gratuidade de justiça deferida em fl. 219. Alega que houve efetivo dano ao recorrente, devido ao cancelamento do plano coletivo. Que diante de tantos erros e constrangimentos causados pela Recorrida, esta deve arcar com o pagamento do dano moral sofrido pela Recorrente. Requer que o Recurso seja acolhido

para que haja a reforma da sentença e que os pedidos iniciais sejam julgados procedentes.

CONTRARRAZÕES apresentadas em fls 226/234.

É O RELATÓRIO. DECIDO.

O fato de ser plano de saúde coletivo por adesão não exime a responsabilidade da ré em notificar o cliente previamente. A lei, assim, não autoriza o cancelamento do plano de forma unilateral. É certo que a carta trazida pela Y não demonstra que houve Notificação da Autora quanto ao cancelamento do plano de saúde. Nada atesta o fornecimento efetivo da transmissão do seu conteúdo. Não significa que o réu não possa cancelar o plano de saúde ante sua inviabilidade financeira, mas tal deve ocorrer com aviso prévio, ofertando tempo hábil ao consumidor para que busque um novo plano médico. Além disso, o comunicado de fl. 175/176 não é claro ao demonstrar de forma inequívoca o cumprimento da norma.

Compulsando, verifico que, a parte autora comprova que estava em dia com o pagamento das mensalidades, sendo certo que a ré não comprova o recebimento pela autora da comunicação de cancelamento. Dessa forma, resta caracterizada a falha na prestação dos serviços da ré que cancelou o contrato unilateralmente, sem qualquer informação ao consumidor (artigo 6º, III, da lei nº 8.078/90), mesmo com os pagamentos em dia. Vale destacar que a parte autora somente teve ciência da rescisão unilateral do contrato, ao ter uma consulta negada. Quebra do princípio da boa-fé objetiva que rege os contratos. Nas relações de consumo, as partes devem proceder com probidade, lealdade, solidariedade e cooperação na consecução do objeto do negócio jurídico, de forma a manter a equidade nesse tipo de relação.

Tal princípio encontra-se explícito no art. 4º, III, do CDC, in verbis: Art. 4º - A Política Nacional de Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, a respeito a sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de sua qualidade de vida, bem como a transferência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com

a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170 da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores. Nesta linha de raciocínio é exemplar o ensinamento de André Comte-Sponville, in **Pequeno Tratado das Grandes Virtudes**, pág. 214: “A boa-fé é uma sinceridade ao mesmo tempo transitiva e reflexiva. Ela rege, ou deveria reger, nossas relações tanto com outrem como conosco mesmos. Ela quer, entre os homens como dentro de cada um deles, o máximo de verdade possível, de autenticidade possível, e o mínimo, em consequência, de artifícios ou dissimulações. Não há sinceridade absoluta, mas tampouco há amor ou justiça absolutos: isso não nos impede de tender a elas, de nos esforçar para alcançá-las, de às vezes nos aproximar delas um pouco...”. Do exposto, resta evidente o dano moral a ser compensado.

A falha na prestação do serviço, além de frustrar a legítima expectativa, gerou ansiedade e angústia ao consumidor, o que provocou transtornos que ultrapassam o mero aborrecimento, notadamente, por ser a parte autora uma pessoa idosa, com 86 anos de idade, conforme relatado na inicial. É flagrante, na presente hipótese, a frustração da expectativa do consumidor quanto à prestação do serviço de saúde contratado, uma vez que a súbita rescisão do contrato de plano de saúde gerou repercussão nos direitos da personalidade, pois frustra legítima expectativa de ver-se amparado pelo serviço do fornecedor de assistência à saúde, ensejando indenização por dano moral. Porém, deve-se frisar que na hipótese de cancelamento de plano coletivo, devem ser aplicados os termos da Resolução nº 19/99, do Conselho de Saúde Suplementar, pela qual as operadoras devem disponibilizar plano de assistência individual ou familiar ao universo de beneficiários, sem necessidade de cumprimento de novos prazos de carência.

Ocorre que a referida Resolução não impõe às operadoras a manutenção das mensalidades do plano de saúde individual nas mesmas condições do plano coletivo rescindido, devendo apenas ser compatíveis.

Neste sentido, o seguinte julgado deste E. TJRJ, *in verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. PLANO DE SAÚDE COLETIVO POR ADE-

SÃO. RESCISÃO UNILATERAL DO CONTRATO. PARTE RÉ QUE NÃO OFERECE A POSSIBILIDADE DE MIGRAÇÃO PARA PLANO INDIVIDUAL, NA FORMA DO ART. 1º DA RESOLUÇÃO Nº 19/99 DO CONSELHO DE SAÚDE SUPLEMENTAR E DOS ARTS. 13 A 15 DA RESOLUÇÃO Nº 254 DA ANS. OPERADORA QUE DEVE POSSIBILITAR A INCLUSÃO DA AUTORA EM PLANO INDIVIDUAL OU FAMILIAR, SEM CUMPRIMENTO DE PRAZO DE CARÊNCIA E COM VALORES COMPATÍVEIS COM AQUELES COBRADOS NO PLANO COLETIVO. NA IMPOSSIBILIDADE, DEVERÁ MANTER A AUTORA NO PLANO COLETIVO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. VERBA INDENIZATÓRIA ARBITRADA EM R\$ 3.000,00 QUE MERECE MAJORAÇÃO PARA R\$ 5.000,00, O QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RECURSO DA RÉ A QUE SE NEGA PROVIMENTO. RECURSO DA AUTORA A QUE SE DÁ PROVIMENTO. 0001974-19.2015.8.19.0042 - APELAÇÃO - DES. SANDRA CARDINALI - Julgamento: 18/02/2016 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR.”

Quanto à questão afeta à responsabilidade civil, o fato de se tratar de um plano de saúde coletivo não exige a responsabilidade da Y, pois neste casos incidiria a responsabilidade solidária disciplinada no art. 7º da Lei 8.078/90, até mesmo porque pela teoria da aparência, nota-se no contrato a emissão da logomarca da Y. Cito, por oportuno, trecho das assertivas do Ministro Luis Felipe Salomão no REsp 997993/MG/Quarta turma/DJe 06/08/2012:

‘(...) 3. Assim, a solução da controvérsia deve partir da principiologia do Código de Defesa do Consumidor fundada na solidariedade de todos aqueles que participam da cadeia de produção ou da prestação de serviços. Para a responsabilização de todos os integrantes da cadeia de consumo, apura-se a responsabilidade de um deles, objetiva ou decorrente de culpa, caso se verifiquem as hipóteses autorizadoras previstas no CDC. A responsabilidade dos demais integrantes da cadeia de consumo, todavia, não decorre de seu agir culposo ou de fato próprio, mas de uma imputação legal de responsabilidade que é servil ao propósito protetivo do sistema.(...)’No

mesmo sentido a Ministra Nancy Andrighi, TERCEIRA TURMA, DJe 14/10/2011, REsp 1077911/SP: '(...) 1. A melhor exegese dos arts. 14 e 18 do CDC indica que todos aqueles que participam da introdução do produto ou serviço no mercado devem responder solidariamente por eventual defeito ou vício, isto é, imputa-se a toda a cadeia de fornecimento a responsabilidade pela garantia de qualidade e adequação. (...)’.

Assim, não há que se falar em ausência de responsabilidade da Y. Além disso, resta claro que a Y atua no mercado de consumo em parceria com outras operadoras que administram e negociam planos de saúde coletivos aos usuários, pois a administradora age em nome da Y, e obviamente não é difícil concluir que algum interesse econômico nesta relação exista, não se afastando a hipótese de que somente um deles se beneficia economicamente com a atividade, fato este que caracteriza responsabilidade solidária, na forma prevista no artigo 7º, parágrafo único, do CDC.

ISSO POSTO, VOTO NO SENTIDO DE PROVER O RECURSO DA AUTORA PARA CONDENAR A RÉ A DISPONIBILIZAR UM NOVO PLANO DE SAÚDE INDIVIDUAL OU COLETIVO, SEM CARÊNCIA, NO PRAZO DE 15 DIAS, SENDO CERTO QUE APÓS ACEITAÇÃO DA AUTORA, OS BOLETOS DEVEM SER EMITIDOS SEM ENCARGOS, JUROS OU MULTA, NO PRAZO DE CINCO DIAS.

CONDENO O RÉU A PAGAR AO AUTOR A QUANTIA DE R\$ 2.000,00 (DOIS MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS, ACRESCIDA DE JUROS DE 1% AO MÊS, CONTADOS DA CITAÇÃO, DEVIDAMENTE CORRIGIDO A PARTIR DESTA DATA.

Sem custas e honorários por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 20 de setembro 2016

ALEXANDRE CHINI

JUIZ RELATOR

CARTÃO DE CRÉDITO QUE ACUMULA PONTOS DANDO DIREITO A ADQUIRIR PRODUTOS E SERVIÇOS COM DESCONTO - VIAGEM DE FÉRIAS E REALIZAÇÃO DE RESERVA DAS PASSAGENS, BEM COMO A DA LOCAÇÃO DE VEÍCULO COM UTILIZAÇÃO DOS PONTOS DE VANTAGENS - NÃO HOUE A DISPONIBILIZAÇÃO DO VEÍCULO PARA A LOCAÇÃO, TENDO A EMPRESA ARGUMENTADO QUE NÃO HOUE EFETIVAÇÃO DE RESERVA - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0004807-71.2015.8.19.0054. RELATOR: MARCIA CORREIA HOLLANDA. JULGADO EM 06 DE SETEMBRO DE 2016)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

Trata-se de Recurso Inominado interposto pelo autor contra a sentença que julgou improcedentes os pedidos. Em suas razões, requer o provimento do recurso para condenar a parte ré ao pagamento de danos materiais e morais. De acordo com a inicial, o autor é cliente do banco réu e possui cartão de crédito que acumula pontos dando direito a adquirir produtos e serviços com desconto. O autor marcou viagem de férias e realizou a reserva das passagens, bem como a da locação de veículo com utilização dos pontos de vantagens do SUPERBÔNUS. Todavia, ao chegar ao seu destino, não houve a disponibilização do veículo para a locação, tendo a empresa argumentado que não houve efetivação de reserva. A sentença julgou improcedentes os pedidos, sob o fundamento de que a responsabilidade seria da empresa locadora.

É o relatório.

Assiste razão ao recorrente.

Trata-se de hipótese de responsabilização solidária, uma vez que a empresa locadora do veículo atuou em parceria comercial com o réu, através do qual foi disponibilizada a oferta.

Com efeito, o réu não se desincumbiu da obrigação de garantir a utilização voucher emitido em favor de seu cliente, daí porque deve ser responsabilizado pelos danos decorrentes da sua conduta falha.

Na hipótese dos autos, o autor foi obrigado a despendar valor para aluguel do carro, não obstante ser portador de voucher que autorizaria a retirada, sem ônus, do veículo, como também perdeu tempo e sofreu transtornos em virtude da omissão do réu quanto ao dever de prestar seu serviço de forma eficiente. Em consequência, entendo presente o dano moral passível de ser reparado.

Assim, VOTO no sentido de conhecer e PROVER EM PARTE o recurso para condenar o réu a ressarcir o valor de R\$ 925,26 (novecentos e vinte e cinco reais e vinte seis centavos), corrigido monetariamente desde o desembolso e com juros de mora de 1% a contar da citação, bem como para condenar ao pagamento de indenização a título de danos morais de R\$2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), corrigido monetariamente desde esta data e acrescido dos juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Sem honorários em razão do êxito. É como voto.

Rio de Janeiro, 06 de setembro de 2016.

MARCIA CORREIA HOLLANDA

JUÍZA RELATORA

LIBERAÇÃO DE CARTÃO PARA UTILIZAÇÃO NO EXTERIOR – BLOQUEIO - NÃO HÁ COMO SE CONCLUIR PELOS DANOS MORAIS ALEGADOS PELO AUTOR - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0379116-52.2015.8.19.0001. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 30 DE AGOSTO DE 2016)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

O autor adquiriu uma viagem para os EUA para si e sua noiva. Antes de viajar, solicitou a liberação do seu cartão para utilização no exterior. Um dia antes de sua viagem, recebeu correspondência do cartão de crédito, ora réu, comunicando bloqueio parcial do cartão, não podendo realizar compras pela internet, tarja ou telefone, mas poderia fazer compras utilizando o chip.

Em contato com o réu, foi informado de que seu cartão estaria liberado para compras no exterior, não havendo nenhum bloqueio. Ocorre que, no primeiro dia da viagem, ao tentar utilizar o cartão no hotel, foi informado de que o mesmo estaria bloqueado sem qualquer motivo.

Assim, teve que utilizar o cartão de sua noiva. Alega que ficou privado de desfrutar de passeios turísticos, restaurantes e compras, etc. Pleiteia: danos morais. Contestação: fls. 123/139. Alega que o autor não teria solicitado o desbloqueio do cartão.

Afirma que o autor não informa número de protocolo de atendimento. Sentença: fls. 207/208. Julgamento de procedência parcial: danos morais no valor de R\$ 4.000,00. Recurso do réu: fls. 213/218.

Repisa os argumentos da contestação. Contrarrazões: fls. 248/255.

É O BREVE RELATÓRIO.

PASSO A DECIDIR.

Sentença que merece reparo. Em análise aos documentos juntados à inicial, verifica-se que não há como se concluir pelos danos morais alegados pelo autor. Isso porque, não existem elementos suficientes a demonstrar os alegados danos, que na hipótese dos autos não se presumem. O documento de fls. 59 não prova que o hotel foi pago com o cartão do autor.

O cartão que pagou foi um Mastercard, devendo ser destacado que o autor não juntou todas as folhas do documento (1 de 4), assim, não é possível concluir que se trata do mesmo cartão objeto da lide (Credicard Internacional MC), já que não consta, nas fls. 59, nome do titular ou, pelo menos, o número final do cartão.

O autor também afirma que foi preciso pagar as despesas da viagem com o cartão de sua noiva, porém não há documento capaz de provar tal alegação. Às fls. 57, há uma despesa que foi paga com um cartão American Express, porém o autor não junta fatura do cartão de crédito que poderia demonstrar que era o cartão de sua noiva (na verdade, o autor nem se refere nominalmente a ela). Não há prova de que o cartão que pagou o hotel não seja do autor, até porque o autor já possui ou possui vínculo com a American Express (vide processo n. 0342562-26.2012.8.19.0001, disponível no sistema) ou de sua noiva. Também não arrolou sua noiva como testemunha para confirmar os fatos.

Cumprе destacar também que, em consulta ao sítio do Tribunal de Justiça deste Estado, verifica-se que o autor já demandou contra diversas instituições financeiras, levando a crer que possa possuir outros cartões de crédito.

Ademais, as despesas da viagem, tais como passeios turísticos, restaurantes, entre outros poderiam perfeitamente serem pagas em dinheiro ou com outros cartões, contudo não juntou aos autos qualquer nota fiscal que pudesse demonstrar como estas despesas foram pagas.

Assim, diante da falta de provas dos danos alegados, não há como prosperar o pedido autoral. ISSO POSTO, RECEBO O RECURSO E VOTO NO

SENTIDO DE DAR-LHE PROVIMENTO A FIM DE JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO AUTURAL. CONDENO O AUTOR NAS CUSTAS PROCESSUAIS E EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA NA FORMA DOS PRECEDENTES 0034173-75.2015.8.19.0210.

Rio de Janeiro, 30 de agosto de 2016.

ALEXANDRE CHINI NETO

JUIZ RELATOR

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESPESAS PROCESSUAIS. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. INTERPRETAÇÃO DO ART. 55 DA LEI Nº 9.099/95. APLICAÇÃO SUPLETIVA DA REGRA GERAL DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL (ARTS. 85, § 1º E 1.046, § 2º. DO CPC C/C ARTS. 6º. E 55 DA LEI Nº 9.099/95). PRECEDENTES. AS DESPESAS PROCESSUAIS, INCLUSIVE AQUELAS DISPENSADAS EM PRIMEIRO GRAU DE JURISDIÇÃO, REFERIDAS NO ART. 1º DO PROVIMENTO Nº 80/2011 DA CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA, DEVEM SER ADIANTADAS PELA RECORRENTE, QUE, NA HIPÓTESE DE PROVIMENTO TOTAL DE SEU RECURSO, DEVEM SER RESSARCIDAS PELA RECORRIDA VENCIDA. CORRETA INTERPRETAÇÃO DO ART. 55, CAPUT, SEGUNDA PARTE, DA LEI Nº 9.099/95. APLICAÇÃO DO NOVO CPC, QUE ESTABELECEU COMO PARADIGMA A SUCUMBÊNCIA RECURSAL (ART. 85, § 1º). A NECESSIDADE DE SERVIR-SE DO PROCESSO PARA RECONHECIMENTO DE UM DIREITO NÃO DEVE REVERTER EM DANO A QUEM TEM RAZÃO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0034173-75.2015.8.19.0210. RELATOR: ALEXANDRE CHINI. JULGADO EM 23 DE AGOSTO DE 2016)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

Cuida-se de **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO** opostos pela Recorrente contra o Acórdão de fls. 124/125, objetivando a condenação da Recorrida vencida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

A Recorrente/Embargante propôs ação de indenização por danos materiais e morais, suportados em decorrência de acidente de trânsito. A sentença *a quo* julgou improcedente o pedido inicial, razão pela qual foi a autora obrigada a interpor Recurso Inominado pretendendo a reforma da sentença; para tanto efetuou o pagamento de custas processuais no valor de R\$ 1.115,64 (fls. 103).

O recurso foi provido (fls. 124/125), nos seguintes termos:

“voto no sentido de dar-lhe parcial provimento a fim de condenar o réu a pagar à parte autora, a título de dano material, o valor de R\$ 2.330,00 (dois mil trezentos e trinta reais) acrescido de juros de 1% ao mês, contados desde a citação, devidamente corrigida à época do pagamento. Sem honorários.”

Em razão da possibilidade dos embargos de declaração implicar modificação da decisão embargada, foi aberta, a vista dos autos do processo à embargada para se manifestar, no prazo de cinco dias, contudo a mesma não se manifestou (fls. 130/132).¹

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Ressalvado, o entendimento em contrário², assiste razão à Embar-gante.

Pois bem, estabelece o parágrafo único do art. 54 da Lei nº 9.099/95 que “o preparo do recurso, na forma do §1º do art. 42 desta Lei, compreenderá todas as despesas processuais, inclusive aquelas dispensadas em primeiro grau de jurisdição, ressalvada a hipótese de assistência judiciária gratuita”, assim, a Recorrente³ terá o ônus de recolher o valor necessário para custear todas as despesas do processo, aí incluídas aquelas despesas cujo custo foi dispensado em primeiro grau de jurisdição.

Consequência disso é que, se for feita uma interpretação literal, da parte final, do art. 55 da Lei nº 9.099/95, “em segundo grau, o recorrente, vencido, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do valor da condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa”, não se estabelece corretamente o alcance dessa norma.

¹ Ato Executivo n. 112/2016. Suspende os prazos processuais, dos processos eletrônicos e físicos, no dia 01 de agosto de 2016.

² Enunciado 12.4 da CEJCA - PROVIMENTO DO RECURSO – “Provido o recurso da parte vencida, o recorrido não responde pelos ônus sucumbenciais”.

³ Não beneficiado pela gratuidade de justiça (art. 98 do NCPC)

Condenar apenas o Recorrente vencido nas custas e honorários, implica estabelecer tratamento desigual, violando-se o princípio da isonomia e, por conseguinte, o do devido processo legal.

Sobre esse quesito, cite-se **ALEXANDRE FREITAS CÂMARA**:

“Interposto o recurso, pois, haverá – ressalvados os casos de gratuidade de justiça – preparo. Consequência disso é que terá de haver a imposição a alguma das partes da obrigação de arcar com o custo do processo (já que interposto o recurso, terá havido custo econômico do processo). Por essa razão, estabelece o art. 55 da Lei nº 9.099/95, em sua parte final, que “em segundo grau, o recorrente, vencido, pagará as custas e honorários de advogado, que serão fixados entre 10% (dez por cento) e 20% (vinte por cento) do valor da condenação ou, não havendo condenação, do valor corrigido da causa”.

Pelo texto da lei se verifica que a condenação ao pagamento das despesas processuais e dos honorários advocatícios incidirá sobre o recorrente vencido. Não se pode, porém, interpretar literalmente o dispositivo, sob pena de não se estabelecer corretamente o alcance dessa norma. Condenar apenas o recorrente vencido implica estabelecer tratamento desigual, violando-se o princípio da isonomia e, por conseguinte, o do devido processo legal. A parte vencida em seu primeiro grau que venha a recorrer e saia vencedora, sendo seu recurso provido, teve de efetuar o preparo e, por isso, não há qualquer razão para que se lhe imponha o custo econômico do processo se logrou êxito. Parece-me, pois, que também o recorrido vencido será condenado, em segundo grau de jurisdição, a arcar com o custo econômico do processo, pagando ao recorrente as despesas que adiantou e os honorários de seu advogado, na forma prevista nesse art. 55 da Lei nº 9.099/95.

Sintetizando, pois, tendo havido interposição de recurso, a parte que sair vencida em segundo grau de jurisdição será condenada a pagar as despesas que a outra parte eventualmente tenha adiantado, e os honorários de seu advogado, na forma do disposto no art. 55 da Lei nº 9.099/95, o qual deve ser inter-

pretado – como acaba de ser demonstrado – extensivamente.” (Câmara, Alexandre. Juizados Especiais Cíveis, Estaduais e Federais - **Uma abordagem Crítica.** 3ª. Ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2007, pág. 200/201).

Não há nada mais óbvio. A Recorrente/Embargante teve de efetuar o preparo do recurso e, por isso, não há qualquer razão para que se lhe imponha o custo econômico do processo, se ao final, obtém êxito em sua pretensão.

Parece-me, pois, que deverá a Recorrida vencida arcar com esse custo econômico do processo, pagando à Recorrente vencedora as despesas que adiantou e os honorários de seu advogado, na forma prevista no art. 55 da Lei nº 9.099/95, até porque a necessidade de servir-se do processo para reconhecimento de um direito não deve reverter em dano a quem tem direito.

GIUSEPPE CHIOVENDA, por seu turno, assim se manifestou:

“Os efeitos processuais de que tratamos, subordinam-se a um princípio, pertencente ao direito processual porque o determinam razões processuais, conquanto se manifeste ordinariamente no campo do direito substancial e se deduza de normas insertas nas leis de direito substancial. Tendo em conta que a atividade do Estado, para operar a atuação da lei, exige tempo e despesa, urge impedir que aquele que se viu na necessidade de servir-se do processo para obter razão tenha prejuízo do tempo e da despesa exigidos: a necessidade de servir-se do processo para obter não deve reverter em dano a quem tem razão.

De um lado, o interesse do comércio jurídico requer que os direitos e patrimônios tenham um valor possivelmente certo e constante e não já sobrecarregado das despesas e perdas a sofrer por sua eventual defesa; de outro lado, a administração da justiça faltaria ao seu objetivo e a própria seriedade dessa função do Estado estaria comprometida, se o mecanismo organizado para o fim de atuar a lei tivesse de operar com prejuízo de quem tem

razão.” (Chiovenda, Giuseppe. *Instituições de Direito Processual Civil, Volume I*, Editora Saraiva, São Paulo, 1965, pag. 155)

Como já se pôde ver, ao contrário do que ocorre em outros Estados, como Pernambuco (Lei nº 1.1404 de 19/12/1996), Paraná (Resolução nº 01/2005) e Mato Grosso (Provimento nº 35/2008/CGJ), no Estado do Rio de Janeiro, com muito acerto, não há previsão de devolução de custas ao Recorrente vencedor, existindo tão somente previsão de restituição de receita judicial recolhida de forma indevida ou excessiva.⁴

Apesar disso, na hipótese dos autos, não há custas indevidas ou excessivas, mas, sim, custas devidas pela remuneração dos serviços judiciais prestados⁵. As custas judiciais servem à manutenção do que se poderia chamar um dos serviços públicos por excelência: *A Prestação Jurisdicional*.

Para a manutenção de tais serviços, afora outras dotações orçamentárias, são fixadas custas, cobradas em diversas etapas do processo.

GILBERTO DE ULHÔA CANTO:

“O que contribui para caracterizar um serviço prestado como sendo remunerável por taxa é a natureza da atividade de que se trate, sob o prisma da sua inerência às funções do Estado; comprovada essa inerência, a compulsoriedade do pagamento da respectiva contrapartida será consequência, e não característica diferencial (...)” (Taxa e Preço Público, in *Caderno de Pesquisas Tributárias*, nº 10, Editora Resenha Tributária, São Paulo, 1985, p. 91).

No entanto, as custas judiciais, como taxas, uma das espécies tributárias a que faz alusão o art. 145, da Constituição Federal, o qual, em seu inciso II, dispõe sobre a sua instituição - “em razão do exercício do poder de polícia ou pela utilização efetiva ou potencial, de serviços públicos específicos e divisíveis, prestados ao contribuinte ou postos à sua disposição” -, em regra, não são restituíveis.

⁴ Ato Normativo TJ 22/2009

⁵ Art. 112 do Código Tributário Estadual - Decreto-Lei Estadual nº 05/1975

O Código Tributário Nacional dispõe:

“Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição”.

“Art. 79. Os serviços Públicos a que se refere o art. 77 consideram-se:

I - utilizados pelo contribuinte:

a) efetivamente, quando, por ele usufruídos a qualquer título;

b) potencialmente, quando, sendo de utilização compulsória, sejam postos à sua disposição mediante atividade administrativa em efetivo funcionamento;

II - específicos, quando possam ser destacados em unidades autônomas de intervenção, de utilidade ou de necessidade públicas;

III - divisíveis, quando suscetíveis de utilização, separadamente, por parte de cada um dos seus usuários.”

Sem embargo, as custas têm caráter de taxas vinculadas a um determinado serviço público de utilização efetiva, isto é, quando o contribuinte recorre de fato à prestação jurisdicional, e portanto, como se disse, não reembolsáveis pelo Estado, devendo tal ressarcimento seguir a Regra Geral de sucumbência estabelecida pelo art. 85, § 1º do Código de Processo Civil.

A aplicação dessas noções à causa em julgamento leva a conclusão de que a Recorrida deve ressarcir⁶ a Recorrente nas custas judiciais e honorá-

6 Precedentes: Recurso Inominado n. 0300583-79.2016.8.19.0001, 4º. Turma Recursal, Relator: Juiz Alexandre Chini; Recurso Inominado n. 0000762-52.2016.8.19.0001, 4º. Turma Recursal, Relatora: Juíza Natascha Maculan Adum Dazzi e; Recurso Inominado n. 0060236-512016.8.19.0001, 4º. Turma Recursal, Relator: Juiz Luiz Alfredo de Carvalho Junior.

rios de advogados. Isso porque foi aquela quem deu causa à instauração da lide, à movimentação da máquina judiciária, saindo ao final, vencida.⁷

Isentar a Recorrida, sucumbente, ao pagamento das custas, implicaria a concessão de uma isenção anti-isonômica⁸, sem previsão legal.

FELIPPE BORRING ROCHA, com enorme técnica, esclarece:

“Diferentemente do que ocorria sob a vigência do CPC/73, também haveria a condenação na hipótese de ser o recurso provido, porque o Novo CPC estabeleceu como paradigma a condenação recursal (art. 85, § 1º). da mesma forma no caso de provimento parcial do recurso, subiste razão para a condenação da parte nos ônus sucumbenciais, nos termos do art. 85, § 14 do CPC/15.”
(ROCHA, Filipe Borring, in *Manual dos Juizados Especiais Cíveis Estaduais*, 8ª edição, Atlas, pag. 151)

No mesmo sentido, o professor, **ALEXANDRE FLEXA** sustenta que “o CPC/2015 positivou a tese da causalidade (...) disposta no art. 85, § 10” (Novo Código de Processo Civil, temas inéditos, mudanças e supressões, ed. Juspodivm, 2016, 2ª ed., p. 120).

JOEL DIAS FIGUEIRA JÚNIOR assim dispõe:

“Ao Colégio Recursal caberá a fixação da verba honorária que será arcada pela parte sucumbente, atendendo aos parâmetros estabelecidos no art. 20 do CPC. Pouco importa se o sucumbente, em segundo grau de jurisdição, é o recorrente ou o recorrido. Na segunda parte do caput do art. 55 da Lei 9.099/95, disse

7 “Os ônus sucumbenciais subordinam-se ao princípio da causalidade: devem ser suportados por quem deu causa à instauração do processo; e é vasta e remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o princípio da sucumbência, adotado pelo art. 20 do CPC, encontra-se contido no princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes.” (RESP 557045/SC; 1ª. Turma, Ministro José Delgado, DJ de 13/10/2003)

8 “O legislador constituinte, seguindo a lição, estipulou, no art. 150, II, da CF/1988, que é vedado aos entes federados ‘instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente (...)’. Tratou da isonomia no seu sentido horizontal, pois exigiu que se dispensasse tratamento igual aos que estão em situação equivalente, mas deixou implícita a necessidade de tratamento desigual aos que se encontram em situações relevantemente distintas (sentido vertical)”. (Alexandre, Ricardo. *Direito Tributário Esquematisado*. 3ª. ed. rev., atual. e ampl. Editora Método, pag. 110).

menos o legislador do que desejava, tendo em vista que, não raramente, ambas as partes recorrem da sentença de primeiro grau, mantendo-se ou modificando-se (total ou parcialmente) a decisão impugnada.

Assim, para fins de incidência cabal do princípio da sucumbência em segundo grau, o que deve nortear o julgador é a identificação do sujeito perdedor da causa, independentemente de se tratar de recorrente ou recorrido. Em outras palavras, o ‘recorrido vencido’, por óbvio, deve também ser condenado ao pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios. **Se assim não for, se aplicada isoladamente a regra do art. 55, caput, segunda parte, da Lei 9.099/1995, chega-se à absurda conclusão de que, se vencedor o recorrente, o recorrido perdedor não arcará com sucumbência alguma**”. (Manual dos Juizados Especiais Estaduais e Federais. Editora Revista dos Tribunais, 2006, p. 320).

De uma forma ou de outra⁹, na verdade:

“O Código de Processo Civil é regra geral, com os trâmites processuais regulados de maneira uniforme, seja qual for o objeto da ação. Mas para certas finalidades o legislador aprimorou e especificou certos procedimentos, com vista a satisfazer ou corresponder mais adequadamente ao objeto litigioso (v.g., juizados especiais). Observe-se a relatividade da qualificação de uma situação como especial, isto é, há possibilidade de termos uma norma especial em relação a uma norma que já é especial, como no caso dos Juizados: as disposições da Lei 9.099/1995 são especiais em relação às disposições do Código de Processo Civil, mas são gerais em relação às normas da Lei 10.259/2001, que por sua vez são especiais em relação às normas da Lei 9.099/1995”. (Bochenek, Antônio César e Nascimento, Márcio Augusto. Juizados

⁹ “O advento do novo CPC, em vigência a partir de 16.03.2016, em nada muda nesse aspecto de aplicação subsidiária em relação às Leis 10.259 e 9.099, porque aquele traz no seu bojo expressamente que: Permanecem em vigor as disposições especiais dos procedimentos regulados em outras leis, aos quais se aplicará supletivamente este Código (§ 2º do art. 1.046)”. (Bochenek, Antônio César e Nascimento, Márcio Augusto. Juizados especiais federais cíveis & Casos Práticos, 3ª Edição, Curitiba, Juruá, 2015, Pág. 26)

especiais federais cíveis & Casos Práticos, 3ª Edição, Curitiba, Juruá, 2015, Pág. 26)

Por todo o exposto, pode-se afirmar que o pagamento de custas e honorários, em sede de Recurso Inominado, é regido pelo princípio da causalidade, pois apesar de o art. 55 da Lei nº 9.099/95 falar apenas na condenação do Recorrente vencido, deve-se estender a interpretação para que também seja abrangido o Recorrido vencido. Prestigiar a interpretação literal do dispositivo levaria à aplicação de tratamento não isonômico, em matéria tributária, aos demandantes, em flagrante violação ao art. 6º da Lei nº 9.099/95: “O Juiz adotará em cada caso a decisão que reputar mais justa e equânime, atendendo aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum”.

Com relação às custas, o art. 86 do novo Código de Processo Civil é expresso no sentido de que vencedor e vencido responderão proporcionalmente pelas despesas. No caso em tela, dos quatro pedidos formulados, o recorrente foi vencedor em apenas um deles, fazendo jus ao ressarcimento de 25% das custas, pela parte embargada.

No caso dos honorários, ambas as partes saíram vencidas, o que importa a fixação proporcional dos mesmos. Dispõe o art. 85, §14º, do CPC que é vedada a compensação de honorários em caso de sucumbência recíproca. Dessa forma, no caso em que as duas partes perdem, aos seus advogados deve ser imposta verba honorária.

Isso posto, voto no sentido de acolher os embargos de declaração, conferindo-lhes efeitos infringentes, para condenar a recorrida vencida a ressarcir a recorrente em 25% das custas processuais e condenar cada parte a pagar honorários ao advogado da parte *ex adversa*, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Rio de Janeiro, 23 de agosto de 2016.

ALEXANDRE CHINI

JUIZ DE DIREITO

SUPERENDIVIDAMENTO - DEVER DE MITIGAR O PRÓPRIO PREJUÍZO - TEORIA A *DUTY TO MITIGATE THE LOSS* - REVISÃO DOS JUROS DE CARTÃO DE CRÉDITO - PAGAMENTO PARCELADO DE DÍVIDA - PROCEDÊNCIA. (TJERJ. PROCESSO Nº: 0000050-22.2015.8.19.0058. RELATOR: ALEXANDRE CHINI. JULGADO EM 23 DE AGOSTO DE 2016)

1ª VARA DA COMARCA DE SAQUAREMA

SENTENÇA

Cuida-se de ação proposta por **X** em face do **BANCO Y**, objetivando o pagamento parcelado de dívida, bem como de indenização por danos morais.

A autora, que formulou sua pretensão sem a orientação de advogado, narra, em sua inicial, ser pessoa idosa (86 anos), pretendendo a revisão dos juros de seu cartão de crédito, assim como um plano de pagamento que viabilize a quitação de sua dívida.

O réu, em contestação, sustenta que a tese inicial viola os princípios basilares da formação do contrato; que todos os produtos e serviços disponibilizados foram autorizados pela autora; que a consumidora tomou “conhecimento dos juros e encargos atinentes à espécie”; que a autora é empresária – “como já restou consignado, a parte autora é empresária, conhecedora das vicissitudes mercadológicas inerentes à tal qualidade” - ; a ausência de dano moral e, por fim, a inaplicabilidade da inversão do ônus da prova.

Na audiência de instrução e julgamento, a autora constituiu advogada e afirmou que só poderia pagar R\$ 300,00 (trezentos reais) por mês sem comprometer seu orçamento.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

Pois bem, verifica-se no caso apresentado a necessidade de uma declaração judicial de superendividamento de uma consumidora hipervulne-

rável, que foi destinatária de crédito pela empresa ré. Assim, observo uma dívida assumida e sua impossibilidade em pagá-la sem comprometer a dignidade da consumidora autora, que é idosa e aposentada.

Toda a instrução processual revelou a dificuldade da autora em administrar sua ‘rede’ de credores. Porquanto a inexistência de tutela legal no Brasil sobre o endividamento permitiu que essa consumidora contratasse variadas dívidas com uma gama diversificada de fornecedores sem a prévia análise da sua capacidade retributiva, comprometendo sua renda além de sua real possibilidade de adimplemento.

Assim, com base na doutrina consumerista, é possível evidenciar uma evolução da autonomia privada nos contratos de crédito de consumo, pois é confirmadora da nova concepção de contrato, na qualidade de contrato social, que deve levar em consideração, também, as condições econômicas das pessoas nele envolvidas.

O problema do superendividamento tem-se revelado na “ordem do dia” da doutrina europeia, a qual se preocupa com o dever do prestador do crédito de avaliar concretamente as condições do consumidor de contratar o crédito, incluindo, para tanto, dever de consulta a banco de dados e dever de aconselhamento a fim de não oferecer crédito em montante superior às efetivas possibilidades de pagamento do futuro devedor.

Aplicável na hipótese a teoria a *duty to mitigate the loss*, segundo a qual o credor tem o dever de mitigar os prejuízos, é uma importante figura desenvolvida no direito norte-americano, e que, especialmente nos últimos tempos tem despertado a atenção da nossa doutrina e jurisprudência pátria.

Valendo destacar:

“DIREITO CIVIL. CONTRATOS. BOA-FÉ OBJETIVA. STANDARD ÉTICO-JURÍDICO. OBSERVÂNCIA PELAS PARTES CONTRATANTES. DEVERES ANEXOS. DUTY TO MITIGATE THE LOSS. DEVER DE MITIGAR O PRÓPRIO PREJUÍZO. INÉRCIA DO CREDOR. AGRAVAMENTO DO DANO. INADIMPLEMENTO CONTRATUAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Boa-fé objetiva. Standard ético-jurídico. Observância pelos contratantes em todas as fases. Condutas pautadas pela probidade, cooperação e lealdade.
2. Relações obrigacionais. Atuação das partes. Preservação dos direitos dos contratantes na consecução dos fins. Impossibilidade de violação aos preceitos éticos insertos no ordenamento jurídico.
3. Preceito decorrente da boa-fé objetiva. *Duty to mitigate the loss*: o dever de mitigar o próprio prejuízo. Os contratantes devem tomar as medidas necessárias e possíveis para que o dano não seja agravado. A parte a que a perda aproveita não pode permanecer deliberadamente inerte diante do dano. Agravamento do prejuízo, em razão da inércia do credor. Infringência aos deveres de cooperação e lealdade.
4. Lição da doutrinadora Véra Maria Jacob de Fradera. Descuido com o dever de mitigar o prejuízo sofrido. O fato de ter deixado o devedor na posse do imóvel por quase 7 (sete) anos, sem que este cumprisse com o seu dever contratual (pagamento das prestações relativas ao contrato de compra e venda), evidencia a ausência de zelo com o patrimônio do credor, com o conseqüente agravamento significativo das perdas, uma vez que a realização mais célere dos atos de defesa possessória diminuiriam a extensão do dano.
5. Violação ao princípio da boa-fé objetiva. Caracterização de inadimplemento contratual a justificar a penalidade imposta pela Corte originária, (exclusão de um ano de ressarcimento).
6. Recurso improvido”. (Brasil, STJ, Resp 758.518 – PR, rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA, Órgão Julgador: Terceira Turma, j. em 17/06/2010)

Nesse mesmo sentido, encontramos na legislação consumerista e doutrina pátria a incidência de deveres anexos de informação, de aconselhamento e, principalmente, de cooperação na formação da relação negocial originários do princípio da boa-fé contratual, presente no estatuto consumerista, enquanto fonte legal de políticas sociais retratado no seu art. 4º, e seus consectários lógicos.

“art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios: (Redação dada pela Lei nº 9.008, de 21.3.1995) I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo; II - ação governamental no sentido de proteger efetivamente o consumidor: a) por iniciativa direta; b) por incentivos à criação e desenvolvimento de associações representativas; c) pela presença do Estado no mercado de consumo; d) pela garantia dos produtos e serviços com padrões adequados de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho. III - harmonização dos interesses dos participantes das relações de consumo e compatibilização da proteção do consumidor com a necessidade de desenvolvimento econômico e tecnológico, de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica (art. 170, da Constituição Federal), sempre com base na boa-fé e equilíbrio nas relações entre consumidores e fornecedores; IV - educação e informação de fornecedores e consumidores, quanto aos seus direitos e deveres, com vistas à melhoria do mercado de consumo; V - incentivo à criação pelos fornecedores de meios eficientes de controle de qualidade e segurança de produtos e serviços, assim como de mecanismos alternativos de solução de conflitos de consumo; VI - coibição e repressão eficientes de todos os abusos praticados no mercado de consumo, inclusive a concorrência desleal e utilização indevida de inventos e criações industriais das marcas e nomes comerciais e signos distintivos, que possam causar prejuízos aos consumidores; VII - racionalização e melhoria dos serviços públicos; VIII - estudo constante das modificações do mercado de consumo.”

Observo uma problemática atual e moderna em julgamento. Todavia, a regulamentação desse fenômeno no Brasil ainda passa por uma fase de aprovação de um projeto de atualização do Código de Defesa do Consumidor, que ainda tramita no Senado Federal.

Enquanto isso, uma nova realidade brasileira clama por um aperfeiçoamento dos mecanismos existentes de apoio aos consumidores hipervulneráveis com o objetivo de reduzir conflitos, sobretudo no terreno do superendividamento.

No caso dos autos, verifico, ainda, a relação de uma consumidora idosa que celebrou contrato de crédito com a empresa ré. No Brasil, o idoso passou a ser observado pelo mercado como alternativa lucrativa, compondo uma nova classe de consumidores, que são afetados pelos incentivos midiáticos acerca da aquisição de bens e serviços e sua vulnerabilidade potencializada pela idade.

“Diante desta realidade, impõe-se o reconhecimento de uma hipervulnerabilidade do consumidor idoso. Em se tratando de relação de consumo, a igualdade a ser buscada pelo microsistema do CDC em conjunto com o Estatuto do Idoso passa pela necessidade de reconhecimento do idoso como consumidor como a parte mais fraca da relação de consumo”.¹⁰

Sobre o consumidor idoso, diz Cláudia Lima Marques:¹¹

“Tratando-se de consumidor ‘idoso’ (assim considerado indistintamente aquele cuja idade está acima de 60 anos) é, porém, um consumidor de vulnerabilidade potencializada”.

Se a parte ré tivesse tomado as providências necessárias à avaliação da capacidade de endividamento da autora ou tivesse adotado medidas responsáveis para reabilitá-la no mercado de consumo, por certo a presente ação não teria sido proposta.

Por outro lado, para Clarissa Costa e Lima, uma das finalidades primordiais do tratamento do superendividamento é reabilitar economicamente o consumidor:

¹⁰ PINHEIRO, Roselice Fidalgo e DETROZ, Derlayne. *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumo* - Vol. II, n. 4, dezembro 2012. Editora bonijuris p. 129.

¹¹ MARQUES, Cláudia Lima. “Solidariedade na doença e na morte: sobre a necessidade de ações afirmativas em contratos de planos de saúde e de planos funerários frente ao consumidor idoso”. In SARLET, Ingo Wolfgang (org.). *Constituição, direitos fundamentais e direito privado*. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2003, p. 194.

“encorajando-o a tornar-se produtivo, a participar do mercado de consumo, contratando novos créditos, desde que adequados a sua capacidade de reembolso. A melhor distribuição dos pagamentos aos credores é uma consequência, mas não costuma ser o primeiro objetivo da falência das pessoas físicas que se relaciona mais com a preocupação humana de aliviar os problemas financeiros e sociais decorrentes do endividamento excessivo.” (LIMA, 2014, p. 137)

Assim, percebo um efeito positivo na declaração judicial de superendividamento da consumidora autora, no sentido de encorajar credores a assumir uma postura mais adequada na concessão de crédito, uma vez que os devedores não detêm a mesma avaliação dos riscos do inadimplemento.

Caracterizado está o inadimplemento da autora decorrente do superendividamento. Não obstante a inexistência de tutela legal específica sobre esse instituto, posso subsumi-lo na teoria da quebra da base do negócio, cuja afetação foi capaz de atingir a base negocial.

Veja que toda a defesa do réu é baseada na suposta legalidade do contrato e das taxas de juros praticadas; contudo, o réu não juntou aos autos o contrato, também não demonstrou a legalidade das taxas praticadas; na verdade, a contestação é genérica e não ataca o ponto controvertido de forma específica (art. 341 CPC).

A Constituição Federal elevou a dignidade da pessoa humana à condição de valor fundamental, de acordo com o art. 1º, III, sendo também fundamento de posições jurídico-subjetivas que definem direitos e garantias, bem como deveres fundamentais, o que repercute na proteção do consumidor superendividado a necessidade de um mínimo existencial no Direito Privado, que vem fortemente reconhecido no Relatório Geral elaborado pela Comissão de Juristas de Atualização do Código de Defesa do Consumidor, oportunidade em que é registrada essa definição; “*quantia capaz de assegurar a vida digna do indivíduo e seu núcleo familiar destinada à manutenção das despesas de sobrevivência, tais como água, luz, energia, saúde, educação, transporte, entre outras*”.

Trata-se da aplicação da eficácia horizontal direta dos direitos fundamentais nas relações privadas no que diz respeito à dignidade da pessoa humana, ou seja, o direito fundamental social ao mínimo existencial deve atingir o ápice da otimização normativa porque provida de plena eficácia e de aplicabilidade direta, a partir da previsão contida no art. 5º, §1º, da Constituição Federal de 1988.

Identifico, *in casu*, o reconhecimento da existência do direito fundamental social do mínimo existencial de caráter defensivo, que independe de previsão legal expressa. Assim, observo a existência de um direito fundamental social do mínimo existencial como direito dessa consumidora idosa superendividada, que em audiência declarou a possibilidade de pagamento mensal de R\$ 300,00 (trezentos reais), o que não comprometeria seu piso mínimo vital.

Não obstante o silêncio legislativo, a interpretação do caso deve resultar na atuação *ex officio* do magistrado para a elaboração de um “plano de pagamento”, mediante a distribuição dos rendimentos ativos da devedora, preservando-se o mínimo existencial desta.

Levando em consideração que, a partir do mês 06/2015, a autora não fez mais nenhuma movimentação com o cartão de crédito e todas as cobranças daí derivadas são referentes a juros, multa e encargos por atraso, consolidado a dívida no valor constante de fls. 83, ou seja, R\$ 12.884,00, que deverão ser pagos pela autora em 43 parcelas fixas de R\$ 300,00 cada.

A título parentético¹², deve ser destacado que, no direito português, o Código de Insolvência e da Recuperação de Empresas (CIRE)¹³ reformulou profundamente o direito falimentar português, ocorrendo várias modificações na estrutura do processo, como também a introdução de novas figuras com ele relacionadas. Uma dessas figuras trata-se do plano de pagamento, que, todavia, aplica-se nos casos em que o devedor seja uma “pessoa singular”, ou um pequeno empresário, desde que tenha menos

12 CHINI, Alexandre; CARVALHO, Diógenes Faria de; “Ensaio sobre a Recuperação de Pessoas singulares (Sobre-endividamento) na Legislação Portuguesa”; *Revista Luso-Brasileira de Direito do Consumidor*; editora Bonijuris; volume II, numero 4; p. 165, 2012.

13 Decreto-Lei nº 53/2004 e Lei nº 16/2012.

de 20 credores, não tenha dívidas laborais e tenha menos de € 300.000 de passivo.

O plano de pagamentos consiste numa proposta de satisfação dos direitos dos credores que acautele devidamente os seus interesses e que poderá conter garantias reais ou privilégios creditórios existentes. Cuida-se de um programa calendarizado de pagamento ou o pagamento numa só prestação. O plano de pagamento é apresentado pelo devedor, conjuntamente com a petição inicial do processo de insolvência, ou após a sua citação no caso de o pedido de insolvência ter sido requerido por terceiro. Desta forma, o plano de pagamentos é um instrumento útil para imprimir celeridade ao processo de insolvência e obter a satisfação dos direitos dos credores.

No Brasil, os atuais mecanismos disponíveis em nossa legislação, como a proibição de penhora de salário (art. 833 do CPC); a proibição de penhora de bem de família (Lei 8.009/90); as restrições impostas pelo Código de Defesa do Consumidor (arts. 6º, V, 42, 43 e 71); a vedação de débito superior a 30% do salário ou pensão do funcionário público (Lei 10.820/2003); o procedimento de insolvência civil (arts. 748 a 785 do CPC/73 na forma do art. 1.052 do CPC/2015), não possibilitam ao devedor sobreendividado, reabilitar-se financeiramente.

A jurisprudência vem, nesse particular, adaptando os mecanismos existentes no sentido de tornar o resgate da dignidade do devedor mais viável. Assim, a adoção de uma norma que tenha a finalidade de prevenir o superendividamento da pessoa física, e que promova o acesso ao crédito responsável e à educação financeira do consumidor, de forma a evitar a sua exclusão social e o comprometimento de seu mínimo existencial – sempre com base nos princípios da boa-fé, da função social do crédito ao consumidor e do respeito à dignidade da pessoa humana –, se mostra necessária.

Na hipótese dos autos, como se verifica, a partir do mês de junho de 2015, a autora parou de efetuar compras com o cartão de crédito, pagou um acordo que não deu fim à cobrança de taxas e juros compostos que inviabilizaram sua reabilitação financeira.

Importante observar que o réu não juntou aos autos qualquer contrato assinado pela autora, o que seria indicativo de que a consumidora teve conhecimento das taxas e juros aplicados. Por outro lado, ao contrário do que afirmado pelo réu, a autora não é uma empresária, mas uma aposentada idosa sobreendividada.

Parece-me que a decisão mais justa e equânime, que atenderá da melhor forma aos fins sociais da lei e às exigências do bem comum (art. 6º da Lei n. 9.099/95) será aquela que levará a consumidora a recuperar sua dignidade, possibilitando sua reinserção na sociedade de consumo.

Salienta-se, sem embargo, quanto aos argumentos apresentados pelo réu em contestação (a validade do contrato, a autonomia da vontade e o princípio *pacta sunt servanda*), algumas considerações devem ser feitas.

Pois bem, a autonomia da vontade foi erigida a princípio do Direito a partir da Revolução Francesa, coadunando a expressão maior de liberdade empregada à época. A partir de então, a liberdade só poderia ser concebida como tal se fosse atendida, nas relações jurídicas, a autonomia da vontade¹⁴. A vontade do indivíduo era o que mais valia para aquele momento histórico. O individualismo e os direitos naturais só tinham sentido com a autonomia da vontade como pilar das relações jurídicas. Então, para a consecução da liberdade, devia-se ter deferência à autonomia da vontade dos cidadãos. A liberdade:

“Nesse sentido, relaciona-se com o subjetivismo de cada indivíduo, com a ideia de realização pessoal e autodeterminação, a partir da possibilidade de o indivíduo escolher a vida que deseja levar, de acordo com suas próprias razões. A liberdade, enfim, permite a transformação em realidade daquilo que o indivíduo pensa ser possível.” (SALES, s.d., s.p.)

O contrato então era reconhecido como instrumento de exteriorização da vontade pura dos indivíduos. Assim, inibir ou obstaculizar seu pro-

14 CHINI, Alexandre; CARVALHO, Diógenes Faria de; CAMARGO, Eduardo Martins de. “A Constitucionalização do Direito Civil e suas consequências para a Liberdade relacionada ao Contrato”. *Revista de Direito da EMERJ*, volume 19, n. 73, p. 9-30, abril/junho de 2016.

cedimento era o mesmo que afrontar o livre direito de contratar, ou seja, era restringir a liberdade. Dessa forma, cada um poderia dispor do que lhe pertencia sem limites, pois isso que dava verdadeiro sentido ao postulado da liberdade.

Portanto, assentou-se o princípio da autonomia da vontade como matriz das relações jurídicas e expressão do postulado da liberdade, o que se sucedeu até meados do século XX.

Nesse sentido, Carlos Roberto Gonçalves (2010, p. 41):

“O princípio da autonomia da vontade se alicerça exatamente na ampla liberdade contratual, no poder dos contratantes de disciplinar os seus interesses mediante acordo de vontades, suscitando efeitos tutelados pela ordem jurídica. Têm as partes a faculdade de celebrar ou não contratos, sem qualquer interferência do Estado. Podem celebrar contratos nominados ou fazer combinações, dando origem a contratos inominados.”

Os movimentos sociais e econômicos do século XX fizeram com que o princípio da autonomia da vontade fosse repensado, principalmente após a I Guerra Mundial, com ideologias como fascismo, nazismo e comunismo e a intervenção estatal na economia. Com esses fatos/fatores, ocorreu um distanciamento entre os ideais oitocentistas e os da contemporaneidade, fazendo com que surgisse uma nova visão de autonomia da vontade. Essa nova visão é tão peculiar que negará o termo vontade e colocará em evidência o termo privada (RODRIGUES JÚNIOR, 2004).

A disciplina contratual sofreu várias modificações e o Estado passou a intervir nas relações privadas, principalmente por conta da massificação da sociedade e de seus segmentos, como o trabalho. Assim, a autonomia da vontade pura e simples deixou de nortear o contrato como antes fazia, pois com as mudanças na sociedade, o que se viu foi acentuar as desigualdades nas condições fáticas entre as pessoas. Portanto, a liberdade de contratar era assegurada tão somente à parte mais forte da relação contratual, pois a parte hipossuficiente não tinha respaldo do ordenamento jurídico para poder livremente escolher e estipular as cláusulas contratuais. O Estado então passou a impor limites à liberdade de contratar com

o intuito de assegurar à parte mais fraca da relação contratual a não abusividade.

Dessa forma: “o princípio da autonomia da vontade parte do pressuposto de que os contratantes se encontram em pé de igualdade, e que, portanto, são livres de aceitar ou rejeitar os termos do contrato”. (RODRIGUES, 2005, p. 18).

No entanto, esse é um pressuposto falho, pois as circunstâncias sociais da modernidade o contradizem, no sentido de que as pessoas, ao contratarem, nem sempre gozam de iguais condições, como na hipótese dos autos.

Assim, nas palavras de César Fiuza (2007, pp. 46-7):

“Dizer simplesmente que os contratos são fruto de um acordo de vontades é dizer muito pouco, além de se correr o risco de descambar para um voluntarismo oitocentista cego, que vê o contrato como mero fenômeno da vontade. Na verdade, que acordo de vontades há quando uma pessoa toma um ônibus urbano ou requisita a ligação de luz ou telefone em sua casa? Seguramente, não há acordo de vontades autônomas, como se queria no século XIX. Há, porém, uma convergência de atitudes, de ações movidas por necessidades.”

Isso ocorre em inúmeras situações do cotidiano, principalmente com o advento dos contratos de adesão praticados por uma ampla gama de empresas prestadoras de serviços. Portanto: “de fato, não são raros os casos em que a parte mais necessitada precisa contratar e tem de submeter-se às cláusulas que lhe impõe o contratante mais forte.” (RODRIGUES, 2005, p. 19).

Os contratos já não são como antes. Está presente cada vez mais no dia a dia das pessoas a necessidade de contratar. Os parâmetros do contrato mudaram, o que ensejou uma revolução que alterou a principiologia do Direito Contratual. Portanto, “os fundamentos da vinculatividade dos contratos não podem mais se centrar exclusivamente na vontade, segundo o paradigma liberal individualista. Os contratos passam a ser concebidos em termos econômicos e sociais.” (FIUZA, 2007, p. 57).

Antes, a teoria contratual se importava tão somente com a manifestação da vontade e na análise de eventuais vícios do consentimento. Na disciplina contratual de hoje, o que se pode ver é que a legislação tem um olhar mais voltado para o coletivo, visando assim barrar eventuais estipulações de cláusulas abusivas e injustas para uma das partes. As leis regedoras dos contratos buscaram então assegurar aos hipossuficientes da relação uma devida superioridade jurídica como forma de minimizar a inferioridade econômica (VENOSA, 2011).

Então, o contrato passa a ser permeado por um lastro de interferência estatal. Passa-se a falar de autonomia privada ao invés de autonomia da vontade. Segundo Rodrigues Júnior (2004, p. 121), a doutrina coadunou pela autonomia privada pelos seguintes aspectos:

“a) a supremacia do interesse público e da ordem pública sobre o interesse particular e a esfera privada; b) a colocação do negócio jurídico como espécie normativa, de caráter subalterno, mas com caráter normativo; c) a autonomia privada revelando um poder normativo conferido pela lei aos indivíduos, que o exerceriam nos limites e em razão dessa última e de seus valores; d) a autonomia privada tida como um poder outorgado pelo Estado aos indivíduos.”

A autonomia da vontade revelava um poder imanente do indivíduo; na autonomia privada, o indivíduo detém um poder outorgado pelo Estado. Ainda, na autonomia da vontade, o que se tinha como valor era o individualismo; na autonomia privada, o social. Dessa forma se ergue a justificativa para a intervenção estatal na disciplina contratual.

Assim, “sob a escusa de afastar a superada visão de autonomia da vontade, permeada de insustentável individualismo, recorreu-se ao intervencionismo legal e judicial do Estado como forma de coibir os abusos da liberdade pelos particulares” (RODRIGUES JÚNIOR, 2004, p. 122).

Portanto, o contrato no ordenamento jurídico de hoje é um instrumento que além de exteriorizar acordos e criar obrigações, tem sempre

a regulamentação e vigília do Estado¹⁵ sobre ele a fim de garantir a não arbitrariedade de uma parte sobre a outra na relação jurídica.

Destarte, os valores primordiais das relações privadas estão hoje inseridos no bojo da Constituição, e o direito civil foi relido a partir dos termos da Lei Maior. A constitucionalização do direito civil gerou e continua gerando consequências para a teoria contratual e, mais especificamente, para a liberdade relacionada ao contrato, sendo que princípios como o da autonomia da vontade e da autonomia privada sofreram/sofrem alterações semânticas.

No entanto, nota-se que a liberdade contratual hoje não é absoluta, pois está limitada pela supremacia da ordem pública, que veda convenções que lhe sejam contrárias e aos bons costumes, de forma que a vontade dos contratantes está subordinada ao interesse social. Mais do que isso, a liberdade contratual também deve ser exercida em razão e nos limites da função social do contrato, segundo comando legal do artigo 421 do Código Civil de 2002.

Nesse sentido, a vontade contratual: “somente sofre limitação perante uma norma de ordem pública. Na prática, existem imposições econômicas que dirigem essa vontade. No entanto, a interferência do Estado na relação contratual privada mostra-se crescente e progressiva.” (VENOSA, 2011, p. 405).

Assim, os princípios da autonomia da vontade e autonomia privada podem ser exteriorizados como o poder que se confere aos contratantes de estabelecer vínculo obrigacional, desde que se submetam às normas jurídicas e seus fins não contrariem o interesse geral, de tal sorte que a ordem pública e os bons costumes constituem limites à liberdade relacionada ao contrato.

Dessa forma, os princípios em questão são vulnerados pelo ‘dirigismo contratual’, que é a intervenção estatal na economia do negócio jurídico contratual, por entender-se que, se se deixasse o contratante estipular

15 Aqui não se esquia do princípio da inércia da jurisdição (art. 2º CPC). O que se tenta deixar claro é que os particulares, enquanto partes, diante de um contrato, podem acionar o Judiciário para que este o reveja. Ainda, o mesmo pode ser feito através de instituições em nome da coletividade, como o Ministério Público.

livremente o contrato, ajustando qualquer cláusula sem que o Judiciário pudesse interferir, mesmo quando uma das partes ficasse em completa ruína, a ordem jurídica não estaria assegurando a igualdade material¹⁶. Ocorreria novamente o chamado darwinismo jurídico-econômico; os mais fortes economicamente se elevando via contratualismo sobre os mais aliçados; e o Direito, enquanto instrumento de justiça social não estaria cumprindo seu objetivo.

Essa expressão ‘dirigismo contratual’ é aplicável às medidas restritivas estatais que invocam a superioridade dos interesses coletivos sobre os meros interesses individuais dos contratantes, com a finalidade de dar execução à política do Estado de coordenar os vários setores da vida econômica e de proteger os economicamente mais fracos, sacrificando benefícios particulares em prol do social, mas sempre conciliando os interesses das partes e os da sociedade (DINIZ, 2009).

Ainda, há inúmeros casos, nos últimos anos, de: “leis contendo preceitos de ordem pública, limitadoras da liberdade de contratar. Em todas se procura atenuar a desigualdade porventura reinante no contrato, evitando-se, vantagens indevidas para uma das partes.” (RODRIGUES, 2005, p. 19).

No Código Civil atual, bem como na Constituição Federal de 1988, há uma utilização premeditada do legislador/constituente no sentido de se empregar cláusulas gerais¹⁷ para a interpretação de determinados institutos. Essas cláusulas gerais são expressões que passam ao aplicador da lei certo grau de discricionariedade no processo de análise. Dessa forma, os

16 “Verifica-se, assim, que as rés pretenderam impor aos autores as cláusulas de um contrato do qual não participaram, sob o argumento de que ofereceram uma cerimônia “gratuita”. Ainda que os autores houvessem consentido com a organização da cerimônia de colação de grau por parte da 1ª ré, não se afiguraria legítima a entrega à 2ª ré do direito de exclusividade de fotografar a festa. Eventual cláusula contratual nesse sentido seria nula de pleno direito e deveria ser afastada. O direito contratual sofreu profunda alteração principiológica, e os fundamentos da vinculatividade dos contratos não mais se alicerçam exclusivamente na vontade. No cenário atual, os contratos devem ser concebidos em termos econômicos e sociais. Em consequência, a intervenção estatal é exigida na preservação da função social do contrato. Não se permite, assim, que em nome do princípio da liberdade de contratar, um dos contratantes seja levado a uma desvantagem excessiva. Igualdade material que deve ser assegurada pela ordem jurídica, em decorrência do fenômeno da constitucionalização do direito civil, onde o direito é utilizado como instrumento da justiça social.” (4ª. Turma Recursal, Recurso Inominado n. 0016428-85-2015.8.19.0209, julgado em 8 de março de 2016, Relator: Juiz Alexandre Chini)

17 São exemplos: dignidade da pessoa humana; ordem pública; boa-fé; função social.

juízes têm maior liberdade ao julgar casos em que se deparam com cláusulas abertas interpretativas. É o caso, por exemplo, da função social do contrato ou da propriedade; e da boa-fé¹⁸.

Assim, as normas limitadoras dos princípios matrizes do contrato, como autonomia da vontade e autonomia privada, estão previstas como cláusulas gerais no ordenamento jurídico, cabendo ao magistrado interpretá-las para se saber, no caso concreto, se as normas de ordem pública devem ou não ser aplicadas e quais são os seus alcances.

Nesse sentido, Sílvio Rodrigues (2005, p. 20) assevera que o entendimento de deferir ao julgador o poder de: “decidir sobre a cogência ou não de uma norma amplia as restrições recaintes sobre o princípio da autonomia da vontade [e autonomia privada], pois o juiz contará com esse elemento suplementar para reduzir a liberdade dos contratantes”.

Ainda, há casos hoje em que a liberdade relacionada ao contrato fica ainda mais mitigada, pois:

“o princípio da autonomia da vontade encontra restrição mais severa nalguns preceitos legislativos que não se contentam em disciplinar apenas o conteúdo do contrato, mas também obrigam uma das partes a contratar. Assim as leis que impõem ao proprietário o dever de alugar o prédio desocupado, ou vender gêneros alimentícios e matérias-primas, ou empresar determinados serviços, ou subscrever obrigações governamentais ou ações de companhias paraestatais. Nesses casos surgem contratos de caráter coativo, em que a autonomia da vontade se reduz a um simples ato de obediência, para evitar a imposição de sanções legais”. (RODRIGUES, 2005, p. 20).

¹⁸ Em termos gerais, pode-se falar que a boa-fé seria honestidade, probidade e lealdade. Segundo Diógenes Faria de Carvalho (2011, p. 23): “Hodiernamente, com o advento do Estado social, o individualismo típico e fundamental do direito privado entra em crise e o valor da liberdade supera-se com o ideal de socialização e com a presença do Estado na economia. (...) Agir de boa-fé significa comportar-se como homem correto na execução da obrigação, quer dizer, cumprir, observar um comportamento decente que corresponda à expectativa do outro contratante.” Como o conceito de boa-fé tem elementos extrajurídicos, resta ao julgador, em caso concreto, estabelecer os limites da liberdade no contexto do contrato, aplicando-se aqui não somente à fase de execução do contrato, mas também às fases pré e pós-contratuais.

Assim, como enfatiza o atual Código Civil: “o contrato não mais é visto pelo prisma individualista de utilidade para os contratantes, mas no sentido social de utilidade para a comunidade. Nesse diapasão, pode ser coibido o contrato que não busca essa finalidade.” (VENOSA, 2011, p. 406).

Fica claro, então, que a constitucionalização do direito civil tem alterado a disciplina contratual, modificando sua exegese e tendo consequências importantes para a liberdade relacionada ao contrato, tanto pelo lado de quem contratar quanto pelo viés de como ou o que contratar¹⁹.

Nesse sentido, afirma Sales (s.d. s.p.) que:

“No Direito brasileiro, o princípio da autonomia da vontade fundamenta o desenvolvimento das relações privadas e é pautado nas ideias de consentimento, convergência das vontades dos contratantes, bem como na liberdade de escolher o conteúdo, o tempo e os sujeitos do pacto a ser realizado. Deve-se esclarecer que a liberdade contratual e o princípio da autonomia da vontade não são plenos, absolutos”.

De fato, o grau de autonomia e, consequentemente de liberdade em relação à teoria e prática contratual hoje, com a constitucionalização do direito civil, é relativizada, sendo mitigada inclusive por fatores extrajurídicos, como no caso da boa-fé²⁰ contratual²¹. Assim:

¹⁹ Liberdade de contratar e liberdade contratual, respectivamente. São as figuras jurídicas trazidas pela Doutrina para expressar: a possibilidade, escolha e limitação dos sujeitos do contrato; e de escolher o conteúdo, tempo e forma do contrato.

²⁰ “A boa-fé é uma sinceridade ao mesmo tempo transitiva e reflexiva. Ela rege, ou deveria reger, nossas relações tanto com outrem como conosco mesmos. Ela quer, entre os homens como dentro de cada um deles, o máximo de verdade possível, de autenticidade possível, e o mínimo, em consequência, de artifícios ou dissimulações. Não há sinceridade absoluta, mas tampouco há amor ou justiça absolutos: isso não nos impede de tender a elas, de nos esforçar para alcançá-las, de às vezes nos aproximar delas um pouco...” (Comte-Sponville, André, *Pequeno Tratado das Grandes Virtudes*, pág. 214, Editora WMF Martins Fontes, 2010, Tradução de Eduardo Brandão).

²¹ EMENTA RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO EM CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO EM CONTA-CORRENTE. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. ENRIQUECIMENTO SEM JUSTA CAUSA. 1. Incidência dos encargos de manutenção de conta-corrente inativa por cerca de três anos, ensejando a inscrição do nome do correntista nos cadastros de devedores inadimplentes. 2. Pretensão de declaração da inexigibilidade do débito e de retirada da negativação nos órgãos de proteção ao crédito. 3. Mesmo ausente a prova formal do pedido

“A relativização do princípio da autonomia da vontade [autonomia privada] e da liberdade contratual encontra respaldo nas teorias referentes à constitucionalização das relações privadas, no sentido de que, atualmente, o Direito Civil deve ser revisado e transformado em razão da normativa constitucional, não podendo mais ser estudado e aplicado como um bloco separado. O ordenamento jurídico brasileiro é um todo coerente. Não se poderia permitir a plenitude e a intangibilidade da autonomia da vontade [autonomia privada], em detrimento da dignidade e dos direitos fundamentais das partes contratantes”. (SALES, s.d., s.p.).

Com isso, os valores primordiais das relações privadas devem obediência aos valores preconizados pelo legislador constituinte, e a liberdade relacionada ao contrato, sucedânea dos princípios norteadores do contrato, como autonomia da vontade e autonomia privada, fica condicionada aos preceitos expressos e axiológicos da Constituição da República.

Um interessante caso sobre essa temática diz respeito à ementa do julgamento do Recurso Extraordinário n. 201.819 pelo Supremo Tribunal Federal²².

“II. OS PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS COMO LIMITES À AUTONOMIA PRIVADA DAS ASSOCIAÇÕES. A ordem jurídico-constitucional brasileira não conferiu a qualquer associação civil a possibilidade de agir à revelia dos princípios inscritos nas leis e, em especial, dos postulados que têm por fundamento direto o próprio texto da Constituição da República, notadamente em tema de proteção às liberdades e garantias fundamentais. O espaço de autonomia privada garantido pela Constituição

de encerramento da conta por parte do correntista, não é cabível a cobrança de qualquer taxa ou encargo, em razão da necessidade de observância do dever de lealdade derivado do princípio da boa-fé objetiva. 4. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.337.002 - RS (2012/0162018-6) RELATOR: MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO)

22 Relevante notar que a própria jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, em um mesmo tópico do julgado, utiliza as expressões ‘autonomia privada’ e ‘autonomia da vontade’ como sinônimas. Isso demonstra que a utilização genérica de um pelo outro, na prática, ainda é recorrente. Não obstante, como já afirmado, este trabalho opta, teoricamente, pela utilização do princípio da autonomia privada.

às associações não está imune à incidência dos princípios constitucionais que asseguram o respeito aos direitos fundamentais de seus associados. A autonomia privada, que encontra claras limitações de ordem jurídica, não pode ser exercida em detrimento ou com desrespeito aos direitos e garantias de terceiros, especialmente aqueles positivados em sede constitucional, pois a autonomia da vontade não confere aos particulares, no domínio de sua incidência e atuação, o poder de transgredir ou de ignorar as restrições postas e definidas pela própria Constituição, cuja eficácia e força normativa também se impõem, aos particulares, no âmbito de suas relações privadas, em tema de liberdades fundamentais. (Grifo nosso)”.

Portanto, nota-se que a constitucionalização do direito civil cada vez mais está possibilitando consequências no sentido de contextualizar de forma sistêmica as relações privadas a partir dos valores constitucionais, razão pela qual rejeito os argumentos postos em contestação, inclusive aqueles referentes à inversão do ônus da prova²³.

Dano moral (*In re ipsa*) em razão da hipervulnerabilidade da consumidora idosa. O dano moral do idoso, nas relações de consumo e sobretudo na hipótese de superendividamento, deve ser reconhecido de forma presumida. A urgência biológica da consumidora, próxima do fim da vida, torna iminente e óbvia esta conclusão.

Isto exposto, **JULGO PROCEDENTE** em parte o pedido inicial para condenar o Banco Y a pagar à autora a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais, corrigida monetariamente e acrescida de juros legais a partir da citação. Declaro a dívida da autora em R\$ 12.884,00, que deverão ser pagos pela autora em 43 parcelas mensais, fixas, de R\$

23 Aviso 23/2008: 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.

300,00 cada, vencendo a primeira 30 dias após o trânsito em julgado, e as demais nos meses subsequentes. Para tanto, deverá o réu enviar à autora boleto bancário.

Fica o réu ciente de que deverá cumprir o julgado no prazo de 15 dias, sob pena de incidência da multa de 10% prevista no artigo 523, § 1º, do CPC. Sem custas e honorários, eis que não configuradas as hipóteses previstas no artigo 55 da Lei nº 9.099/95.

Na forma do Ato Executivo nº 5.156/2009, os autos processuais findos dos Juizados Especiais Cíveis serão eliminados após 90 dias (noventa) dias da data do arquivamento definitivo, podendo as partes, finda a relação processual e decorridos os prazos legais, mediante requerimento ao escrivão da serventia, obter cópias e retirar os documentos originais juntados aos autos.

P.R.I.

Saquarema, 23 de agosto de 2016.

ALEXANDRE CHINI

JUIZ DE DIREITO

PLANO DE SAÚDE - CONTINUIDADE DE TRATAMENTO E INTERNAÇÃO - CARÁTER DE URGÊNCIA - TRANSTORNOS MENTAIS E COMPORTAMENTAIS DEVIDOS AO USO DE ÁLCOOL E DE COCAÍNA - SÍNDROME DE DEPENDÊNCIA - CLÁUSULA CONTRATUAL DE COPARTICIPAÇÃO - TEORIA DO RISCO DO EMPREENDIMENTO - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0049847-11.2015.8.19.0205. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 28 DE JULHO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso inominado em face de sentença que julgou procedentes os pedidos autorais, confirmando a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para determinar que a ré autorize a continuidade do tratamento e internação do autor na Clínica X, durante o tempo necessário ao restabelecimento de sua saúde e condenado a parte ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00(cinco mil reais).

Alega o autor que é beneficiário de plano de saúde operacionalizado pela ré e que se encontra internado em caráter de urgência desde 07/10/2015 na Clínica X e seu tratamento vem sendo autorizado e custeado para a patologia “Transtornos mentais e comportamentais devidos ao uso de álcool e da cocaína - síndrome de dependência” (CID 10 F10 e F14). Relata que vinha demonstrando estado agressivo com constantes alucinações e diversas tentativas de suicídio e que a ré limita o tratamento ao período máximo de apenas 30 dias. Assevera que, conforme recomendação médica, necessita dar continuidade ao tratamento, permanecendo internado por tempo indeterminado, devido à imprescindibilidade de sua manutenção na clínica psiquiátrica.

A ré, em sua peça de bloqueio, afirma não ter se negado a custear a internação da parte autora, porém, defende cláusula contratual de coparticipação, em que, após os primeiros dias 30 dias de internação, a requerente deveria arcar com 50% dos custos de seu tratamento.

Neste contexto, ousou divergir da ilustre magistrada sentenciante, ressaltando que esta Turma já apreciou a questão, conforme voto de relatoria da Dra. Adriana Marques dos Santos Laia Franco que aqui será reproduzido.

Na hipótese, evidente é a relação de consumo, nos termos dispostos nos art. 2º e 3º, da Lei 8.078/90, sendo que o CDC adotou a teoria do risco do empreendimento, pelo que incumbe ao fornecedor o dever de indenizar os prejuízos decorrentes de falha na prestação do serviço, salvo se demonstrada a inexistência do defeito, ou de fato exclusivo do consumidor, ou de terceiro (art. 14, § 3º, da Lei 8.078/90).

O assunto é regulado pela dúbia Resolução Normativa 338/2013, em seu artigo 22, inciso II, modificada pela Resolução Normativa 349/2014, da Agência Nacional de Saúde, que preceitua que a coparticipação na hipótese de internações psiquiátricas, somente poderá ser exigida considerando os seguintes termos, que deverão também ser previstos em contrato:

“a) somente haverá fator moderador quando ultrapassados 30 dias de internação contínuos ou não, nos 12 meses de vigência;

b) coparticipação poderá ser crescente ou não, estando limitada ao máximo de 50% do valor contratado”.

Os planos e seguros de saúde, com base na dúbia redação da Resolução Normativa 338/2013, costumam interpretar que a coparticipação equivale à metade do valor do custo da internação.

Diante da equivocada e maliciosa interpretação levada a efeito pelos planos de saúde, os tribunais brasileiros têm sido chamados a interpretar o significado da expressão “valor contratado” prevista na resolução Normativa de 338/2013.

O entendimento que prevalece é de que por “valor contratado” deve ser entendido o valor pago a título de mensalidade pelo titular ou beneficiário ao plano de saúde.

A interpretação que, acertadamente, prevalece é no sentido de que pouco importa o valor da internação e, sim, o valor da mensalidade do

plano. No sentido que aqui defendemos, o Tribunal de Justiça do Distrito Federal, em julgado, já decidiu que:

“(…). Configura-se abusiva a cláusula inserta em contrato de seguro saúde consistente na imposição de 50% (cinquenta por cento) do valor das despesas da internação psiquiátrica e honorários médicos, após ultrapassado o período de 30 (trinta) dias. 2. A Resolução Normativa nº 338/2013 da ANS prevê, em seu art. 21, que na internação psiquiátrica, haverá incidência de fator moderador passados os primeiros 30 (trinta) dias. Contudo, a mesma norma infra legal fixa que a coparticipação será de no máximo 50% (cinquenta por cento), incidente sobre o valor contratado, o qual deve ser entendido como o da própria mensalidade paga pelo consumidor. 3. A exigência do custeio mensal de valor superior a vinte vezes o valor da mensalidade como contrapartida às despesas da internação implica, para além de descumprimento da aludida Resolução Normativa da ANS, no caso sub examine, e limitação de internação, embora não de forma expressa, o que atrai a incidência do entendimento cristalizado no enunciado nº302, da Súmula do STJ. ” (TJDF; Rec 2014.05.1.00741-4; Ac.901.135; Primeira Turma Cível; Rel. Des. Alfeu Machado; DJDFTE 04/01;2015; pág. 157.)

Isto posto, deve prosperar o pedido autoral, no que diz respeito à manutenção da internação da requerente, devendo esta contribuir com o valor correspondente a 50% da mensalidade.

Acrescente-se que a coparticipação após 30 dias não significa que a cobertura está sendo limitada, apenas que, após o prazo previsto em contrato em que a ré arcará integralmente com as despesas, passa a haver uma coparticipação do segurado.

Todavia, deve ser reformada a sentença no que diz respeito à indenização por danos morais arbitrada. Estando a mesma pautada em interpretação de cláusula, mesmo que abusiva, não se pode olvidar a existência de tal previsão, bem como, não ter havido qualquer dano concreto à parte autora que a justificasse. Desta forma, cabe concluir-se não ter havido ofensa à honra da requerente ou sofrimento intenso infligido a sua perso-

nalidade, aptos a justificar tal reparação; devendo ser excluída da sentença a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Neste sentido julgado proferido pela Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul:

“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECONVENÇÃO. SEGUROS. PLANO DE SAÚDE. COBRANÇA DE CO-PARTICIPAÇÃO EM PERCENTUAL SOBRE O CUSTO DO TRATAMENTO. ABUSIVIDADE. DANOS MORAIS INOCORRENTES. Preliminar. Recurso que atende aos requisitos do art. 514 do CPC. Inovação recursal incorrente. Aplicabilidade do CDC. Os contratos de planos de saúde estão submetidos ao Código de Defesa do Consumidor, nos termos do artigo 35 da Lei 9.656/98, pois envolvem típica relação de consumo. Súmula 469 do STJ. Reajustes anuais. Não se mostra abusivo o reajuste anual dos planos de saúde coletivo em percentual superior ao fixado pela ANS aos planos de saúde individual ou familiar, pois a agência reguladora não define teto para aqueles. Em se tratando de contrato coletivo, o reajuste deve ser comunicado à ANS. Resolução Normativa 156/2007 da Diretoria Colegiada da ANS e Instrução Normativa 13/2006 da Diretoria de Normas e Habilitação dos Produtos da ANS. Co-participação. Cláusula de co-participação que se afigura abusiva, porquanto fixada em percentual sobre o montante das despesas. Sentença reformada, no ponto. Repetição do indébito. Devida a devolução dos valores pagos a maior pelos beneficiários do plano de saúde. Danos morais. O descumprimento contratual, por si só, não dá ensejo ao reconhecimento de danos extrapatrimoniais. Hipótese em que a cobrança estava calcada em interpretação paciente. Constitui dano moral apenas a dor, o vexame, o sofrimento ou a humilhação que, exorbitando a normalidade, afetem profundamente o comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, desequilíbrio e angústia, situação incorrente nos autos. Reconvenção. Dever de a parte autora/reconvinda ressarcir os valores quitados pela estipulante perante a operadora do plano de saúde. Apelo provido. Ausência de abusividade da

cláusula que prevê a responsabilidade solidária da estipulante e do beneficiário (associado) perante a operadora, porquanto decorrente da natureza do contrato coletivo. Prequestionamento. A decisão não está obrigada a enfrentar todos os pontos levantados em recurso, mas, sim, a resolver a controvérsia posta. PRELIMINAR DESACOLHIDA E APELOS PARCIALMENTE PROVIDOS. (Apelação Cível Nº 70066149048, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Isabel Dias Almeida, Julgado em 30/09/2015; Data de publicação: 06/10/2015).

Ante o exposto, VOTO no sentido de DAR PROVIMENTO PARCIAL ao recurso da ré para julgar IMPROCEDENTE o pedido autoral de indenização por danos morais, bem como, adequar a tutela antecipada, para condenar a ré a manter o tratamento do autor pelo tempo necessário ao seu restabelecimento, devendo o autor arcar com a coparticipação no custeio da internação no valor correspondente a 50% da mensalidade do plano. Sem honorários por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 28 de julho de 2016.

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ

JUÍZA RELATORA

SEGURO CONTRA ROUBO E FURTO DE CELULAR – COBERTURA NEGADA SOB O ARGUMENTO DE QUE A TIPIFICAÇÃO DO CRIME NÃO ERA PREVISTA CONTRATUALMENTE - NÃO SE MOSTRA VIÁVEL ESPERAR QUE O CONSUMIDOR DETENHA CONHECIMENTOS ESPECÍFICOS SOBRE LEGISLAÇÃO, A PONTO DE SABER A DISTINÇÃO ENTRE FURTO SIMPLES E QUALIFICADO - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0008202-05.2014.8.19.0055. RELATOR: MARCIA CORREIA HOLLANDA. JULGADO EM 19 DE JULHO DE 2016)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

Trata-se de recurso inominado interposto pela autora contra a sentença que julgou improcedentes os pedidos. Em sua petição inicial, narrou que adquiriu celular e contratou seguro contra roubo e furto oferecido pela empresa ré. Todavia, após ter o aparelho celular furto, a cobertura do sinistro foi negada, sob o argumento de que a tipificação do crime não era prevista contratualmente. Requeru restituição do valor pago pelo produto, bem como reparação pelo dano moral.

É o relatório.

Verifica-se às fls. 18 dos autos que consta no certificado de seguro a menção a “furto qualificado”, sem maiores esclarecimentos quanto às circunstâncias legais relacionadas. De fato, não se mostra viável esperar que o consumidor detenha conhecimentos específicos sobre legislação, a ponto de saber a distinção entre furto simples e qualificado.

Assim, em que pese a exclusão de cobertura contida no instrumento, certo é que tal cláusula é abusiva e prejudicial ao consumidor, que tem a inequívoca expectativa de recompor o prejuízo decorrente do sinistro, independentemente de como se deu o furto. Com efeito, a seguradora não se desincumbiu da obrigação de prestar informações claras, precisas e transparentes acerca das especificações e limitações do contrato de seguro.

Nesse sentido, restou caracterizada a falha na prestação do serviço a ensejar indenização pelos danos materiais e morais, estes decorrentes do desdobramento dos fatos que ultrapassaram o mero aborrecimento, causando à recorrente transtornos emocionais suficientes a possibilitar a identificação de lesões ao direito da personalidade.

Dessa forma, VOTO no sentido de conhecer e PROVER EM PARTE o recurso para condenar a ré ressarcir à autora o valor de R\$275,01 (duzentos e setenta e cinco reais e um centavo), corrigido monetariamente desde o desembolso e com juros de mora de 1% a contar da citação, **devendo ser deduzido o valor da franquia previsto contratualmente**, bem como para condenar ao pagamento de indenização por danos morais na quantia de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), corrigida monetariamente desde esta data e acrescida dos juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Sem honorários em razão do êxito. É como voto.

Rio de Janeiro, 19 de julho de 2016.

MARCIA CORREIA HOLLANDA

JUÍZA RELATORA

PLANOS E SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE – AUTOR, ENQUANTO FUNCIONÁRIO, ERA BENEFICIÁRIO DE UM PROGRAMA DE BENEFÍCIOS CONSUBSTANCIADO NO REEMBOLSO PARCIAL DE DESPESAS COM MEDICAMENTOS, COBERTURA MÉDICA, ODONTOLÓGICA E HOSPITALAR, NOS TERMOS DO ARTIGO 12 DA LEI 9656/98, CUSTEADO PELA EMPREGADORA, SEM QUALQUER CONTRIBUIÇÃO POR PARTE DO AUTOR - PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU. (TJERJ. PROCESSO Nº: 0220288-26.2013.8.19.0001. RELATOR: NATASCHA MACULAN ADUM DAZZI. JULGADO EM 19 DE JULHO DE 2015)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

A sentença merece reforma.

A Lei nº 9.656, de 03 de junho de 1998, que dispõe sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, prevê em seu artigo 30, em caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho, sem justa causa, o seguinte, *verbis*:

“Art. 30. Ao consumidor que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do art. 1º desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, no caso de rescisão ou exoneração do contrato de trabalho sem justa causa, é assegurado o direito de manter sua condição de beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.177-44, de 2001)”.

A hipótese dos aposentados é disciplinada pelo artigo 31 do mesmo

“Art. 31. Ao aposentado que contribuir para produtos de que tratam o inciso I e o § 10 do art. 10 desta Lei, em decorrência de vínculo empregatício, pelo prazo mínimo de dez anos, é asseguro-

rado o direito de manutenção como beneficiário, nas mesmas condições de cobertura assistencial de que gozava quando da vigência do contrato de trabalho, desde que assuma o seu pagamento integral”.

O supramencionado dispositivo legal, em tese, seria o aplicável ao caso em tela, já que o autor comprovou sua aposentadoria às fls. 109, antes de seu afastamento definitivo da EMBRATEL, por conta de sua demissão sem justa causa.

Sob outro prisma, mister destacar o disposto no parágrafo 6º, do artigo 30, da Lei nº 9.656/98, *verbis*:

§ 6º - Nos planos coletivos custeados integralmente pela empresa, não é considerada contribuição a co-participação do consumidor, única e exclusivamente, em procedimentos, como fator de moderação, na utilização dos serviços de assistência médica ou hospitalar. (grifei).

Destarte, a coparticipação do consumidor, única e exclusivamente, em procedimentos médicos efetivamente utilizados, não pode ser considerada como contribuição.

**PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO – CONSELHO
RECURSAL – 4ª TURMA RECURSAL – JUIZ RELATOR NATASCHA
MACULAN ADUM DAZZI**

Assim, conclui-se que benefício somente é garantido ao ex-empregado nas hipóteses em que tenha contribuído para a cobertura do risco assistencial durante a vigência do contrato de trabalho, diferenciando-se esta contribuição da mera co-participação do empregado nas despesas decorrentes de procedimentos médico-hospitalares elou odontológicos por ele utilizados.

No caso concreto, ao contrário do sustentado pelo autor, conforme se verifica nos contracheques acostados aos autos (fls. 81, 83/98), foram realizados descontos com valores variados para a cobertura de assistên-

cia médico-odontológica, não se podendo concluir que os descontos se davam de maneira sucessiva, ou seja, mês a mês, já foram acostados contracheques dos mais diversos períodos.

Trata-se, portanto, de evidente coparticipação do autor, ou seja, quando o serviço disponibilizado pelo plano de saúde era utilizado pelo autor/funcionário ou seus dependentes, gerando custos ao gestor do plano de saúde, impunha-se a participação financeira do autor na cobertura de parte das despesas médicas.

No mesmo sentido, o aresto a seguir colacionado deste colendo Tribunal de Justiça *verbis*:

“APELAÇÃO CÍVEL. SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO. RECURSO DO AUTOR A QUE SE NEGA PROVIMENTO. Trata-se de ação de tutela, pelo procedimento ordinário, proposta por Evandro Romeiro em face de PAME - Associação de Assistência Médica e EMBRATEL - Empresa Brasileira de Telecomunicações. O cerne da questão diz respeito à ocorrência ou não de contribuição do Autor no plano de saúde fornecido pela Segunda Ré. O Demandante visa garantir a sua permanência na assistência médica a que tinha direito enquanto perdeu o seu vínculo empregatício com a 2ª Ré, Embratel, alegando que já estava aposentado pelo INSS quando de sua demissão (fato que não comprova), estando o seu pleito amparado pelo art. 31 da Lei nº 9.656/98. Referido dispositivo exige que o empregado tenha contribuído para o plano de saúde como requisito para sua manutenção como beneficiário do plano, nas mesmas condições de cobertura existentes quando da vigência do contrato de trabalho. Além disso, estabelece o § 6º do artigo 30, do mesmo diploma legal, que não é considerada como contribuição a coparticipação do consumidor, única e exclusivamente, em procedimentos. Da análise dos autos, notadamente dos contracheques acostados pelo Autor a fls. 158/170 (index 158), verifica-se que não lhe era cobrada contribuição mensal. O que havia, em verdade, era coparticipação do Autor em eventos, ou seja, utilização do plano pelo funcionário, oportunidade em que gerava despesas e, por con-

sequência, sua participação financeira. Cabe ressaltar que os descontos realizados nos contracheques do Autor, fls. 158/170 (index 158), se davam em valores diversos e de forma eventual, realizados com a rubrica “co- particip. eventos AMO”. Dessa forma, não tem o Autor direito de manter sua condição de beneficiário, bem como de seus dependentes, nas mesmas condições de cobertura assistencial que gozavam quando da vigência do contrato de trabalho, visto que não atendeu as exigências do artigo 31 da Lei nº 9.656/98” (TJRJ – 26ª Câmara Cível Consumidor – Apelação nº 0282496-12.2014.8.19.0001 – Relator Desembargador ARTHUR NARCISO – julgado em 27.08.2015). (grifei).

Por fim, o que se conclui é que o autor, enquanto funcionário da Embratel, era beneficiário de um programa de benefícios consubstanciado no reembolso parcial de despesas com medicamentos – PAME-PLUS. Tal programa era disponibilizado para os titulares e dependentes do plano referência de assistência à saúde denominado X, com cobertura médica, odontológica e hospitalar, nos termos do artigo 12 da Lei 9656/98. Este plano de saúde era operado e custeado pela Embratel, sua empregadora, sem qualquer contribuição por parte do autor, salvo casos de contracheques supracitados, o que não caracteriza a contribuição exigida pelos artigos 31 e 30 da Lei 9.656/98, para os fins lá previstos.

Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer e negar provimento ao recurso do autor, bem como conhecer e dar provimento ao recurso do réu PAME para julgar improcedente a pretensão autoral. Sem honorários para o réu. Condeno o autor em honorários de 20% do valor da causa, observado o artigo 98 parágrafo 3º do CPC.

Rio de Janeiro, 19 de julho de 2015.

NATASCHA MACULAN ADUM DAZZI

JUÍZA RELATORA

PLANO DE SAÚDE – REEMBOLSO - TABELA INFORMANDO COMO SERÁ O CÁLCULO DO REEMBOLSO EM CASO DE OPÇÃO POR PROFISSIONAIS NÃO CREDENCIADOS - AUTORA AJUIZOU VÁRIAS DEMANDAS ANTERIORES COM A MESMA CAUSA DE PEDIR - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0422754-38.2015.8.19.0001. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 14 DE JULHO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

Voto da Relatora

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedente o pedido autoral, condenando a recorrente a restituir à autora o valor de R\$ 5.548,44; e ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 6.000,00.

Alega a autora que é beneficiária de plano de saúde operacionalizado pela ré há muitos anos, que é pessoa idosa (71 anos), e sofre de vários problemas de saúde. Narra que, nos últimos 12 meses, teve diversos problemas de saúde: cardiológicos, ginecológicos e digestivos, precisou se consultar com mais de um tipo de médico especialista, realizou uma vídeo-endoscopia, e ainda permaneceu internada no período de 18 a 20 de maio de 2015. Conta que despendeu com os tratamentos o valor total de R\$ 7.750,00, no entanto, ao solicitar reembolso à ré, esta lhe restituiu somente a quantia de R\$ 2.201,56, ocasionando um prejuízo de R\$ 5.548,44.

No caso, ousou divergir da ilustre magistrada sentenciante.

Isto porque, conforme as condições gerais do contrato juntadas às fls. 64/97, no item 9.1 há uma tabela informando como será o cálculo do reembolso em caso de opção por profissionais não credenciados, hipótese dos autos, sendo certo que inexistente qualquer ilegalidade ou abusividade na referida cláusula, devidamente destacada e de conhecimento prévio do consumidor. Neste sentido, já se manifestou a Corte deste Tribunal:

“Agravo Interno em Apelação Cível. Decisão monocrática que negou seguimento ao recurso. Inexistência de argumento novo

capaz de alterar a decisão, que assim restou ementada: “ APELAÇÃO CÍVEL. RITO SUMÁRIO. PLANO DE SAÚDE. RELAÇÃO DE CONSUMO. AUTORA QUE SE SUBMETEU A CIRURGIA DE CATERISMO E ARCOU COM OS CUSTOS DE EQUIPE MÉDICA NÃO INTEGRANTE DA REDE CREDENCIADA DA RÉ. PRETENSÃO AO RESSARCIMENTO INTEGRAL DOS VALORES DESPENDIDOS. REEMBOLSO PARCIAL. VALIDADE DA CLÁUSULA LIMITATIVA DE REEMBOLSO, ESTABELECIDADA DE ACORDO COM O PADRÃO DO PLANO CONTRATADO. PRECEDENTES. NEGA-SE SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.” *Decisão mantida. RECURSO NÃO PROVIDO.*” (0170941-24.2013.8.19.0001 - APELAÇÃO 1ª Ementa DES. CELSO SILVA FILHO - Julgamento: 09/03/2016 - VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR)

Além disso, a autora ajuizou várias demandas anteriores com a mesma causa de pedir, caindo por terra sua alegação de que não tinha ciência dessa limitação, como foi por esta relatora destacado no voto prolatado no processo de nº 0181996-98.2015.8.19.0001.

Nesse panorama, considerando que a autora optou por realizar tratamento com profissionais não credenciados pelo seguro de saúde, deve arcar com a parte da despesa não reembolsável, não merecendo prosperar o pedido de restituição integral de valores.

De igual forma, não restou comprovada conduta ilícita por parte da ré, inexistindo relato de negativa de atendimento ou qualquer outro desdobramento que pudesse causar lesão a direito personalíssimo da autora a justificar o pedido de indenização por danos morais.

Isto posto, VOTO no sentido de dar provimento ao recurso da ré para JULGAR IMPROCEDENTES os pedidos autorais. Sem custas, nem honorários, face ao disposto no art. 55 da Lei 9.099/95.

Rio de Janeiro, 14 de julho de 2016.

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ

JUÍZA RELATORA

ACIDENTE DE TRÂNSITO – MOTORISTA PROFISSIONAL E EMPRESA DE TRANSPORTES COLETIVOS - ACORDO EXTRAJUDICIAL - INSATISFAÇÃO ULTERIOR COM OS SERVIÇOS DE REPARO - ABALROAMENTO NÃO CAUSOU DANOS EXPRESSIVOS E NEM IMPEDIU O AUTOR DE EXERCER SUA ATIVIDADE PROFISSIONAL – PROCEDÊNCIA PARCIAL. (TJERJ. RECURSO Nº: 0450448-16.2014.8.19.0001. RELATOR: LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO. JULGADO EM 06 DE JULHO DE 2016)

3ª TURMA RECURSAL

VOTO

ACIDENTE DE TRÂNSITO. Demanda entre motorista profissional e empresa de transportes coletivos. Acordo extrajudicial entre os envolvidos pelo qual ajusto o reparo do veículo e conferida quitação de eventual crédito a título de lucros cessantes. Os serviços foram executados na oficina da segunda ré. O autor, taxista, recebeu o veículo da oficina e firmou termo de recebimento em perfeito estado. Insatisfação ulterior (no dia seguinte) com os serviços de reparo (tonalidade distinta na cor da pintura da tampa da mala, não troca de para-choque e nem instalação de “olho de gato”). Pede indenização no valor referente aos reparos com o veículo, lucros cessantes e reparação extrapatrimonial. Os réus, em contestação, sustentaram a validade do acordo celebrado entre as partes e a quitação conferida pelo autor quanto aos serviços prestados no veículo. SENTENÇA julgou procedente em parte o pedido do autor, para condenar os réus, solidariamente, no pagamento do valor equivalente ao reparo do veículo e lucros cessantes. Recursos interpostos por ambas as partes. O autor almeja majoração no período dos lucros cessantes (enquanto não for efetuado o reparo) e a fixação de reparação a título de danos morais. Os réus, por sua vez, insistem na improcedência dos pedidos. Sentença que, com a devida vênia, se reforma parcialmente, para afastar a condenação dos réus no pagamento de lucros cessantes. Ao primeiro, porque o autor celebrou acordo com o primeiro réu, pelo qual lhe concedeu quitação quanto a qualquer pretensão neste sentido, não se afigurando possível que, posteriormente, seja o acordo desconstituído sem que subsista sequer invocação

de vício na manifestação de vontade. A celebração do acordo, com efeito, impede a discussão posterior da questão que foi objeto da transação, ressalvada, por evidente, a possibilidade de infirmá-lo quanto subsista algum vício na manifestação de vontade. Ao segundo, pois as fotografias do veículo do autor, às fls. 83, demonstram que o abaloamento não causou danos expressivos e nem impediu o autor de exercer sua atividade profissional. Prova disso é a imposição de multa por infração de trânsito no mesmo período em que o autor alegou indisponibilidade do veículo e pretendeu receber indenização por lucros cessantes. Não há, pois, como subsistir a condenação dos réus ao pagamento de indenização por lucros cessantes. Mantida, por outro lado, a condenação dos réus no pagamento de indenização por danos materiais correspondentes ao valor de reparo do veículo, embora firmado termo de quitação no recebimento, considerando que as fotografias de fls. 22/24 justificam a insatisfação do autor com os serviços prestados pela segunda ré. Ausência, outrossim, de dano moral a merecer reparação, uma vez que a questão envolve interesses afetos ao espectro patrimonial, sem desbordar para o aspecto íntimo e anímico do autor e, sobretudo, pela própria ocorrência involuntária do evento. RECURSOS CONHECIDOS, DANDO-SE PARCIAL PROVIMENTO SOMENTE AO RECURSO INTERPOSTO PELOS RÉUS, para julgar improcedentes os pedidos de condenação de ambos no pagamento de indenização por lucros cessantes e reparação por danos morais, mantendo-se, por outro lado, a condenação das réis no pagamento de indenização por danos materiais no valor de R\$ 750,00 (setecentos e cinquenta reais), monetariamente corrigido e acrescido de juros legais a partir da citação. Sem honorários.

RIO DE JANEIRO, 06 DE JULHO DE 2016.

LUIZ CLAUDIO SILVA JARDIM MARINHO

RESERVA DE HOTEL POR SITE ELETRÔNICO – CRÉDITO NEGADO PELA OPERADORA DO CARTÃO, EMBORA HOUVESSE LIMITE - NÃO RESTOU COMPROVADA A NEGATIVA DE AUTORIZAÇÃO DO CARTÃO - LITIGANTE CONTUMAZ - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0018086-65.2015.8.19.0203. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 30 DE JUNHO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

Voto da Relatora

Nos termos do art. 1.013 do NCP, passo à análise do mérito. E, neste contexto, entendo pela reforma da sentença nos termos do voto abaixo delineado.

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedente o pedido autoral, condenando os réus, solidariamente, ao pagamento de indenização por danos morais em favor da autora no valor de R\$ 5.000,00.

Alega a autora que, em 14/04/2015, ao tentar realizar a reserva de um hotel em Armação dos Búzios através do site do 2º réu X com cartão de crédito administrado pelo 1º réu Y, teve o crédito negado, muito embora houvesse limite de crédito de mais de R\$10.000,00. Conta que, em contato com o 1º réu, este lhe afirmou que não havia registro de compra não autorizada, enquanto o 2º réu se negou a enviar comprovante da negativa, não tendo a autora conseguido solucionar o impasse administrativamente.

No caso, ousou divergir da ilustre magistrada sentenciante.

Isto porque a autora não fez prova de que o cartão de crédito utilizado na reserva do hotel é o mesmo de fls. 26, sendo certo que o documento de fls. 15 não esclarece qual cartão foi fornecido na transação. Ademais, não há comprovação de que a autora informou o número correto do plástico, uma vez que a transação ocorreu através de site eletrônico. Vale destacar, ainda, que transações feitas por internet estão sujeitas a esse

tipo de ocorrência, não se configurando a não aprovação de uma compra feita por meio eletrônico em dano moral.

Cumprе ressaltar, por fim, que a autora possui 23 demandas no sistema dos Juizados Especiais desde 2010, sendo litigante contumaz.

Nesse panorama, não restou comprovada a negativa de autorização do cartão, tampouco conduta ilícita dos réus capaz de gerar lesão a direito personalíssimo da autora a justificar o pedido de indenização por danos morais.

Isto posto, VOTO no sentido de dar provimento ao recurso do 1º réu para JULGAR IMPROCEDENTES os pedidos. Sem custas nem honorários, face ao disposto no art. 55 da lei 9.099/95.

Rio de Janeiro, 30 de junho de 2016.

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ

JUÍZA RELATORA

EMPRÉSTIMO CONSIGNADO NÃO CONTRATADO - APRESENTAÇÃO DE CONTRATO ASSINADO PELA PARTE AUTORA, BEM COMO DE SEUS DOCUMENTOS PESSOAIS - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0036466-18.2015.8.19.0210. RELATOR: FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO. JULGADO EM 30 DE JUNHO DE 2016)

1ª TURMA RECURSAL

VOTO

*Alega a parte autora que constatou em seu extrato bancário que o banco réu havia efetuado um depósito no valor de R\$4.078,62, referente a um empréstimo consignado não contratado. Alega que foi realizado novo depósito em sua conta-corrente, no valor de R\$617,83, também de um empréstimo consignado não reconhecido pela autora. **Pleito em sede de tutela antecipada para que a ré seja condenada a se abster de qualquer depósito**, bem como para que seja declarada a inexistência de qualquer débito, e para que a ré seja condenada a pagar indenização por danos morais. **Contestação** às fls. 25, alegando legalidade de contratação, tendo juntado contrato (fls. 73) assinado pela autora, realizado em 12/11/2014. Junta ainda documentos pessoais da autora. **Projeto de Sentença** às fls. 93, que julgou parcialmente procedentes os pedidos autorais, condenando a ré a pagar à autora o valor de R\$3.000,00, a título de danos morais, e a cancelar o empréstimo e os débitos decorrentes dele. **Recurso da parte ré** às fls. 104. Recurso que se reforma para tanto julgar improcedentes os pleitos autorais, como para aplicar litigância de má-fé, diante do ajuizamento, em 2015, de ação que versa sobre a mesma matéria, com o Banco Y como réu, que foi julgado improcedente, com aplicação de litigância de má-fé, tendo em vista a apresentação de contrato assinado pela parte autora, bem como de seus documentos pessoais, em sede de contestação. Além disso, ainda houve ajuizamento de ação similar, em 2015, em face do Banco X, que foi revel. Dessa forma, a recorrida incorreu em verdadeira litigância de má-fé, pela prática de mentira processual.*

A conduta da recorrida viola o dever de veracidade das partes em juízo, na dicção do art. 77 do NCPC, e atrai para si a responsabilidade por

dano processual prevista no art. 80 do NCPC, senão vejamos:

O Art. 77. prevê que, além de outros previstos neste Código, são deveres das partes, de seus procuradores e de todos aqueles que de qualquer forma participem do processo:

I - expor os fatos em juízo conforme a verdade;

II - não formular pretensão ou de apresentar defesa quando cientes de que são destituídas de fundamento;

III - não produzir provas e não praticar atos inúteis ou desnecessários à declaração ou à defesa do direito;

IV - cumprir com exatidão as decisões jurisdicionais, de natureza provisória ou final, e não criar embaraços à sua efetivação;

V - declinar, no primeiro momento que lhes couber falar nos autos, o endereço residencial ou profissional onde receberão intimações, atualizando essa informação sempre que ocorrer qualquer modificação temporária ou definitiva;

VI - não praticar inovação ilegal no estado de fato de bem ou direito litigioso.

Art. 80. Considera-se litigante de má-fé aquele que:

I - deduzir pretensão ou defesa contra texto expresso de lei ou fato incontroverso;

II - alterar a verdade dos fatos;

III - usar do processo para conseguir objetivo ilegal;

IV - opuser resistência injustificada ao andamento do processo;

V - proceder de modo temerário em qualquer incidente ou ato do processo;

A doutrina é firme e rigorosa em relação ao dever de lealdade processual, como decorrência do princípio básico de boa-fé como regra de comportamento da parte em juízo, porque o processo antes de tudo atende a um fim ético (Eliéser Rosa) - não alterar a verdade dos fatos. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência:

“Litiga de má-fé’ (arts. 16-18, CPC). Somente age com abuso de direito quando se detecta a intenção preconcebida de se prejudicar alguém ou na ausência de motivos legítimos
Origem: TRIBUNAL DE JUSTIÇA APELAÇÃO CÍVEL N° Proc./Ano: 2923/1993 Órgão Julg.: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL Data Julg.: 04/11/1993 Decisão: Unanime Relator: DES. ELLIS HERMYDIO FIGUEIRA Partes: SAPATARIA LOPAR LTDA X CIA DE CALCADOS DNB Data de Reg.: 03/01/1994

Comprovação da litigância de ma-fé. Pagamento do décuplo das custas processuais.” (Origem: TRIBUNAL DE JUSTIÇA Tipo: APELAÇÃO CÍVEL N° Proc./Ano: 4636/1993 Órgão Julg.: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL Julg.: 26/04/1994 Decisão: Unanime Relator: DES. PAULO SERGIO FABIÃO Partes: NELMA OSVALLARI E OUTRA X CARMEM MERCIA SIMON PALHARES Data de Reg.: 14/12/1994)

“Omissão de elementos importantes, em razão dos quais o pedido não pode proceder, revelando a litigância de ma-fé, que se impõe de ofício.” (Origem: TRIBUNAL DE JUSTIÇA Tipo: APELAÇÃO CÍVEL N° Proc./Ano: 3402/1995 Órgão Julg.: QUARTA CÂMARA CÍVEL Julg.: 15/08/1995 Decisão: Unanime Relator: JD SUBST DES. ROBERTO WIDER Partes: SANDRA MARIA DE SOUZA BARRETO X LIBRA ADM. DE CONSORCIOS LTDA Data de Reg.: 29/11/1995)

“Litigância de ma-fé, em casos tais, onde resulta manifesta a intenção da parte em alterar a verdade dos fatos e de resistir injustificadamente o curso da execução, configura-se a litigância de ma-fé’, que, além de reclamar a indenização do dano processual, justifica a exacerbação da verba honorária.” (Origem: TRIBUNAL DE JUSTIÇA Tipo: APELAÇÃO CÍVEL N°

Proc./Ano: 4356/1993 Órgão Julg.: QUINTA CÂMARA CÍVEL
Julg.: 26/10/1993 Decisão: Unânime Relator: DES. MARLAN
MARINHO Partes: BANCO NORCHEM S/A E OUTRA X OS MES-
MOS)

A sanção preconizada pelo NCPC - Lei 13.105/2015 é no sentido de que:

Art. 81. De ofício ou a requerimento, o juiz condenará o litigante de má-fé a pagar multa, que deverá ser superior a um por cento e inferior a dez por cento do valor corrigido da causa, a indenizar a parte contrária pelos prejuízos que esta sofreu e a arcar com os honorários advocatícios e com todas as despesas que efetuou.

§ 10 Quando forem 2 (dois) ou mais os litigantes de má-fé, o juiz condenará cada um na proporção de seu respectivo interesse na causa ou solidariamente aqueles que se coligaram para lesar a parte contrária.

§ 20 Quando o valor da causa for irrisório ou inestimável, a multa poderá ser fixada em até 10 (dez) vezes o valor do salário-mínimo.

§ 30 O valor da indenização será fixado pelo juiz ou, caso não seja possível mensurá-lo, liquidado por arbitramento ou pelo procedimento comum, nos próprios autos.

A referida disposição introduzida pela Lei 8.952, de 13.12.94, para tornar explícita a autorização para que o juiz imponha de ofício a pena, como afirma a jurisprudência:

O litigante de má-fé poderá ser condenado ao pagamento de indenização, honorários e despesas efetuadas pela parte contrária....” (STJ - 1ª Turma, REsp 21.549-7-SP, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 6.10.93, deram provimento parcial, v.u., DJU 8.11.93, p. 23.520, 1ª col., em.). Nesse sentido: STJ - 3ª Turma, REsp 36.984-3- SP, rel. Min. Cláudio Santos, j. 24.5.94, deram provimento parcial, v.u., DJU 27.6.94, p. 16.974,

1ª col., em. Impetrante de má-fé condenado, em mandado de segurança, ao pagamento de honorários de advogado: RJTJESP 32/80. Condenação da Fazenda Pública ao pagamento de multa, por deslealdade processual: RJTJESP 42/142.

“A penalidade por litigância de má-fé pode ser imposta pelo juiz, de ofício, respeitado o limite de 20% do valor atualizado da causa, mas a indenização dos prejuízos, excedente desse limite, depende de pedido expresso da parte, submete-se ao princípio do contraditório e é liquidável por arbitramento” (CED do 2º TASP, enunciado 32, v.u.).

Segundo Elicio de Cresci Sobrinho, in “Dever de Veracidade das partes em juízo”:

“Se existe uma comunidade harmônica de trabalho entre as partes e o juiz (ou tribunal) não pode este ser dolosamente enganado pelos litigantes, daí a necessidade da Lei processual impor determinado comportamento para as partes - de acordo com a verdade subjetiva - no Processo Civil” (p. 109, Ed. Fabris, 1988, Porto Alegre). O procedimento do reclamado é atentatório à dignidade da justiça.

Tem-se que a Autora/recorrida feriu o princípio da boa-fé processual, uma vez que frustrou a confiança razoável da parte adversa e do próprio juízo, ao faltar com a verdade.

Segundo o ensinamento do doutrinador Fredie Didier Júnior, no seu Curso de Direito Processual Civil, V. 01 12ª edição, pag.60: “Os sujeitos do processo devem comportar-se de acordo com a boa-fé, que, nesse caso, deve ser entendido como uma norma (boa-fé objetiva). Esse é o princípio de boa-fé processual, que se extrai do texto do inciso II do art. 14 do CPC:

Art.14. São deveres das partes e de todos aqueles que de qualquer forma participam do processo: (...) II – proceder com lealdade e boa-fé”. Neste sentido: STF, 2ª T., RE nº 464,963-2

GO Rel. Ministro Gilmar Mendes, j. em 14/02/2006, publicado no DJ de 30/06/2006.

O princípio do devido processo legal, que lastreia todo o leque de garantias constitucionais voltadas para a efetividade dos processos jurisdicionais e administrativos, assegura que todo julgamento seja realizado com a observância das regras procedimentais previamente estabelecidas, e, além disso, representa uma exigência de fair trial, no sentido de garantir a participação equânime, justa, leal, enfim, sempre imbuída pela boa-fé e pela ética dos sujeitos profissionais.

A máxima do fair trial é uma das faces do princípio do devido processo legal positivado na Constituição de 1988, a qual assegura um modelo garantista de jurisdição, voltado para a proteção efetiva dos direitos individuais e coletivos, e que depende, para seu pleno funcionamento, da boa-fé e lealdade dos sujeitos que dele participam, condição indispensável para a correção e legitimidade do conjunto de atos, relações e processos jurisdicionais e administrativos.

É de se reconhecer a existência de responsabilidade solidária. Conforme lição de LEONEL MASCHIETTO (2007, p. 140), mencionando o entendimento de DÁRCIO GUIMARÃES DE ANDRADE (1999) ressalta, em relação ao artigo 32 e seu parágrafo único da Lei nº 8.906/94, que “tal disposição é perfeitamente aplicável ao Processo do Trabalho, quando se verifica o comportamento reprovável por parte dos causídicos. Assim sendo, havendo a condenação por lide temerária, poderá a parte beneficiada cobrar do advogado ou do seu cliente o valor respectivo, ou mesmo de ambas”.

A respeito, citamos algumas decisões dos nossos Tribunais:

“LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. CARACTERIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DO ADVOGADO. Interposto agravo de instrumento para elidir intempestivamente de recurso ordinário protocolizado após decorridos 23 dias da intimação da sentença, caracterizada está a litigância de má-fé. O advogado da agravante deverá responder solidariamente. O art. 32 da Lei 8.906/94, que exige apuração em ação própria, só se aplica na hipótese do inciso V, do art.17 do CPC. Descabe

interpretação ampliativa para acobertar conduta ilícita” (TRT 2ª Região, Ac. Nº 20040477848, 9ª T., julg. 2.9.2004, publ. 24.9.2004, proc. nº 20040099800, Rel. Juiz Antonio Ricardo).

“AÇÃO RESCISÓRIA. ADVOGADO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA COM SEU CONSTITUINTE. É maciça a jurisprudência no sentido de que a aplicação do art. 32 do Estatuto da OAB no Processo Trabalhista, em razão de seus princípios e características peculiares, permite a atribuição imediata ao advogado de responsabilidade solidária com seu constituinte, pelo ônus da sucumbência, desde que os autos contenham elementos suficientes para se considerar a lide temerária” (TRT 3ª Região, AR 0561/96, publ. 29.8.1997, Rel. Juiz Nereu Nunes Pereira).

E mais, conforme lição de Francisco Barros (2001, p. 12), “a responsabilidade do advogado pode e deve ser apurada nos mesmos autos, sem necessidade de ajuizamento de uma outra ação para esse fim, providência excessivamente onerosa”. E justifica essa posição “pelo fato de ser mais fácil apurar-se essa responsabilidade nos próprios autos, com economia de tempo e dinheiro, tendo muitas das vezes ficado devidamente comprovada a circunstância de que o advogado foi quem agiu com dolo ou culpa nos autos”.

Verifica-se que a conduta do autor e de seu patrono viola o dever de proceder com lealdade e boa-fé e de veracidade das partes em juízo, na dicção do art. 77 do NCPC e atrai a responsabilidade por dano processual previsto no art. 80 do NCPC, já que ajuizada ação em 2014 versando sobre a mesma matéria trazida pela autora na presente ação, omitindo estes fatos na petição inicial. Assim, aplica-se a sanção prevista no artigo 81 do NCPC, para que seja a prática desestimulada e assim evitada a sua reiteração.

Provimento do recurso para julgar improcedentes os pedidos autorais, com aplicação de litigância de má-fé e pena de multa por mentira processual da parte autora, no percentual de 20% sobre o valor da causa.

Pelo exposto, voto pelo provimento do recurso da parte ré para julgar improcedentes os pedidos autorais, com aplicação de litigância de má-fé e pena de multa por mentira processual da parte autora e, solidariamente, seus patronos, Dr. Altamir Caetano da Mota, OAB/RJ 54.959, e Dra. Tania Regina Rafael Caldas, OAB/RJ 67.240, no valor de percentual de 20% sobre o valor da causa. Expeça-se ofício à OAB/RJ para averiguação da conduta de Altamir Caetano da Mota, OAB/RJ 54.959, e Dra. Tania Regina Rafael Caldas, OAB/RJ 67.240. Sem Honorários por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 30 de junho de 2016.

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

JUIZ RELATOR

TÍTULO DE CAPITALIZAÇÃO NÃO CONTRATADO - DESCONTO EM CONTA-CORRENTE - REQUERIMENTO MENSAL DE ESTORNO DOS VALORES - CANCELAMENTO - PROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0004287-41.2016.8.19.0066. RELATORA: JOANA CARDIA JARDIM CÔR- TES. JULGADO EM 30 DE JUNHO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

Voto da Relatora

Nos termos do art. 1.013 do NCPC, passo à análise do mérito. E, neste contexto, entendo pela reforma da sentença nos termos do voto abaixo delineado.

Trata-se de recurso inominado em face de sentença que julgou improcedentes os pedidos autorais, por entender o Juízo *a quo* que houve contratação tácita dos produtos junto ao banco réu, ante o longo período em que os descontos ocorreram e que não restou comprovado o pagamento em duplicidade do empréstimo contratado.

No caso, ousou divergir do ilustre magistrado sentenciante.

Alega o autor que possui conta-corrente em agência do banco réu, onde recebe seus proventos de aposentadoria. Relata que, de outubro de 2013 a março de 2015, o réu descontou mensalmente de sua conta o valor de R\$ 60,00 referente a título de capitalização que nunca contratou, além disso, vem debitando, desde dezembro 2013 até o momento de interposição da presente demanda, a parcela mensal de R\$ 8,39 referente a seguro que também não solicitou. Afirma que requeria mensalmente ao réu o estorno destes valores, mas apenas em alguns meses foi atendido. Acrescenta que, em 09/10/2014, contratou empréstimo intitulado “BB Crédito 13 Salário”, tendo quitado o mútuo em 04/12/2014 através do pagamento da quantia de R\$ 374,13, não obstante, o réu descontou de sua conta, em novembro de 2015, a quantia de R\$ 590,34 referente ao mesmo empréstimo já quitado, apropriando-se da quase totalidade de seus rendimentos.

De fato, o autor não apresenta números de protocolos de suas reclamações, mas analisando-se os extratos de sua conta acostados às fls. 15/44, verifica-se que em vários meses o réu realizou o estorno dos descontos, apesar de, em algumas ocasiões, efetuar novos débitos no dia seguinte ao do estorno. É possível constatar, ainda, que os estornos começaram a ser efetuados no mês seguinte ao início dos descontos, o que confere verossimilhança à alegação autoral de que efetuava reclamações mensais, e algumas vezes era atendido, e em outras não.

Nesse panorama, considerando ainda que não restou comprovada a contratação dos produtos, merece prosperar o pedido de cancelamento do seguro, uma vez que os descontos do título de capitalização já cessaram, bem como restituição em dobro dos valores debitados e não estornados a título de Ourocap e seguro, o que totaliza o montante de R\$ 2.526,42, já em dobro.

Contudo, no que tange à alegação de que houve pagamento em duplicidade do adiantamento do 13º salário, entendo que tal fato não restou comprovado, pois os descontos de fls. 13 e 41 (ocorridos em 12/2014 e 11/2015, respectivamente) possuem números de contratos distintos, o que indica que se trata de adiantamentos diversos, cada um contratado em um ano. Assim sendo, não há que se falar em restituição da quantia de R\$ 590,34.

Por fim, quanto ao pedido de indenização por danos morais, os fatos narrados não ultrapassaram o escopo do mero aborrecimento e descumprimento contratual, mormente considerando o valor dos descontos, não sendo capaz de gerar lesão a direito personalíssimo do autor.

Isto posto, VOTO no sentido de dar parcial provimento ao recurso do autor para fins de JULGAR PROCEDENTE EM PARTE o pedido, condenando o réu a cancelar o seguro não contratado, abstenendo-se de efetuar novos descontos na conta do autor sob a rubrica “pagto mensalidade seguro”, no prazo de 15 dias, sob pena de multa correspondente ao triplo do valor descontado, e a restituir ao autor, em dobro, os valores descontados e não estornados a título de seguro e Ourocap desde 10/2013, no total de R\$ 2.526,42 (dois mil, quinhentos e vinte e seis reais e

quarenta e dois centavos), além de outros devidamente comprovados, acrescidos de correção monetária desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês desde a citação. Sem custas nem honorários, face ao disposto no art. 55 da Lei 9.099/95.

Rio de Janeiro, 30 de junho de 2016.

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ

JUÍZA RELATORA

SEGURO - AINDA QUE SE TRATE DE RELAÇÃO DE CONSUMO E DE RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO RÉU, NÃO ISENTA O CONSUMIDOR DE PRODUZIR A PROVA MÍNIMA DO FATO CONSTITUTIVO DE SEU DIREITO – IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO AUTORAL. (TJERJ. RECURSO Nº: 51007-87. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 29 DE JUNHO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que acolheu em parte os pedidos autorais nos seguinte termos: “...JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO para CONDENAR a parte ré a (I) efetuar o cancelamento do seguro X, no prazo de 10 DIAS a contar do trânsito em julgado, sob pena de multa de 100,00 (cem reais) por cobrança indevida, até o limite inicial de R\$ 10.000,00. Frise-se que atingindo tal limite, em sede de execução, as astreintes poderão ser revistas para adequação de ser caráter coercitivo ou, eventualmente, a obrigação poderá ser convertida em perdas em danos em valor a ser fixado pelo juízo atento aos cânones da razoabilidade-proporcionalidade; (II) CONDENAR a parte ré, ainda, a devolver os valores pagos a título de seguro X até o cancelamento, por danos materiais (Correção monetária nos termos da tabela da Corregedoria Geral de Justiça do TJRJ e juros de 1% (um por cento) ao mês a partir da data da citação (III) PAGAR a parte autora o valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais) a título de compensação por danos morais ...”

Narra o autor que é cliente do réu e que foi abordado por preposto do mesmo, os quais utilizaram seus dados para adesão ao serviço X sem a sua anuência, sofrendo descontos mensais de R\$ 1.000,00 (mil reais). Aduz que compareceu ao réu requerendo o cancelamento, mas não foi atendido (fls. 11/22). A parte ré, por sua vez, defende a ausência de falha na sua prestação de serviços.

No caso, ousou divergir do ilustre magistrado sentenciante.

Dúvidas não restam, assim, que estamos diante de típica relação de consumo, com aplicação estreita dos ditames da Lei 8078/90, já que a parte autora é destinatária final dos serviços prestados pelo réu.

Entretanto, ainda que se trate de relação de consumo e de responsabilidade objetiva do réu, não isenta o consumidor de produzir a prova mínima do fato constitutivo de seu direito, consoante artigo 373, I do CPC, comprovando, pois, os elementos ensejadores da responsabilidade civil, a saber, a conduta, o dano e o nexo de causalidade, ônus do qual não se desincumbiu com êxito.

Isto porque, conforme se observa dos extratos colacionados aos autos, especialmente aqueles de fls. 13/20, não há um único que comprove débitos sob a rubrica “XX” a partir de 02 de agosto de 2012, data em que teria solicitado o cancelamento da contratação (fl. 12). Ademais, não há qualquer indício de que esta tenha sido formalizada sob qualquer vício.

Pelo contrário, analisando-se as provas dos autos, observa-se, ainda, que fora o autor contemplado com um resgate parcial no valor de R\$ 2.500,00, em 05/06/2012 (fl. 19), em razão, justamente, da contratação em epígrafe, o que afasta a verossimilhança das alegações autorais.

Diante do exposto, VOTO pelo conhecimento e provimento do recurso do réu para fins de JULGAR IMPROCEDENTE O PEDIDO AUTORAL, na forma do art. 487, I do CPC. Sem ônus sucumbenciais, por força do art. 55 da Lei nº 9.099/95. P.R.I.

Rio de Janeiro, 29 de junho de 2016

ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO

JUÍZA DE DIREITO

CONSUMIDOR. RENOVAÇÃO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO POR VIA ELETRÔNICA. PESSOA IDOSA. FALHA DE INFORMAÇÃO DO BANCO RÉU. DOCUMENTOS E DADOS ENTREGUES NO MOMENTO DA CONTRATAÇÃO INSUFICIENTES PARA A COMPREENSÃO DO NEGÓCIO EFETIVAMENTE CONTRATADO, DIANTE DE SUA COMPLEXIDADE. CONSUMIDOR QUE PROCUROU O BANCO RÉU CERCA DE UMA SEMANA APÓS, QUANDO COMPREENDEU O NEGÓCIO JURÍDICO CELEBRADO, PARA SOLICITAR O CANCELAMENTO, TENDO UTILIZADO TODA A QUANTIA RECEBIDA NO NOVO EMPRÉSTIMO PARA QUITAR APENAS PARCIALMENTE O NOVO. NOVAS PRESTAÇÕES EM VALOR MUITO SUPERIOR AO DA DÍVIDA ORIGINAL. EVIDENTE PREJUÍZO DO CONSUMIDOR. VÍCIOS DO NEGÓCIO JURÍDICO. ERRO (ARTIGOS 138 E 139, I DO CC) E LESÃO, DIANTE DA EVIDENTE INEXPERIÊNCIA DA AUTORA, PESSOA IDOSA E DA DESPROPORCIONALIDADE ENTRE O BENEFÍCIO ECONÔMICO DO NOVO NEGÓCIO PARA A AUTORA (ZERO – NADA RECEBEU) E O AUMENTO DE QUASE O DOBRO DAS NOVAS PRESTAÇÕES. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 157 DO CC. ANULAÇÃO DO NOVO NEGÓCIO JURÍDICO QUE SE IMPÕE. DIREITO AO ARREPENDIMENTO DESRESPEITADO PELA RÉ, DIANTE DA CONTRATAÇÃO REALIZADA FORA DO ESTABELECIMENTO E DA DESISTÊNCIA DO NEGÓCIO DENTRO DO PRAZO LEGAL. DANOS MORAIS CONFIGURADOS, DECORRENTES DA PERDA DO TEMPO ÚTIL POR TER QUE INGRESSAR EM JUÍZO PARA RESOLVER O PROBLEMA. DANOS MORAIS ARBITRADOS EM QUATRO MIL REAIS, À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. (TJERJ. RECURSO Nº: 0043266-83.2015.8.19.0203. RELATOR: DANIELA REETZ DE PAIVA. JULGADO EM 23 DE JUNHO DE 2016)

1ª TURMA RECURSAL

Voto do Relator

Cuida-se de demanda em que objetiva a parte autora, em síntese, indenização por danos morais e anulação de contrato de renovação de empréstimo consignado, realizado por via eletrônica, ao argumento de não ter compreendido corretamente as condições do novo negócio realizado.

Em contestação, a empresa reclamada sustenta, em síntese, a licitude de sua conduta, diante da contratação do negócio jurídico, qual seja, Lis (limite de crédito rotativo), além de entender não configurados os danos morais.

Sentença a fls. 134-135, quando foram julgados improcedentes os pedidos.

Recorre a parte autora, conforme razões de fls. 178-186.

É o breve relatório.

Conclui-se, da análise do conjunto probatório, cuidar-se de negócio jurídico anulável.

De fato, apesar de a empresa ré ter afirmado que a parte autora contratou LIS (limite de crédito rotativo), os documentos de fls. 17-23 confirmam tratar-se de crédito consignado, mais precisamente, renovação de crédito consignado, com a quitação de empréstimo anterior.

Verifica-se, ainda, que o negócio jurídico objeto da presente demanda foi realizado em caixa eletrônico, ou fora do estabelecimento da ré, apesar de sua complexidade.

Ora, no momento da contratação não foram disponibilizadas à autora todas as informações e condições do negócio, eis que o caixa eletrônico não permite a leitura de extensas condições, pelas condições peculiares de utilização, fato este que integra as regras de experiência comum (artigo 5º da Lei 9099/95) e que está comprovado pelo envio POSTERIOR, pelos correios, das reais condições, conforme documento de fls. 17.

Após o advento do Código de Defesa do Consumidor – criado por determinação constitucional para dar efetividade ao princípio da dignidade da pessoa humana e propiciar o equilíbrio de situações contratuais nas quais, invariavelmente, há uma parte mais vulnerável, qual seja, o consumidor – a prestação do serviço não se limita ao cumprimento das obrigações principais, mas também aos chamados deveres anexos, ou laterais (*Nebenpflichten*), dentre os quais, o dever de boa-fé, de informar, de transparência, de cordialidade e de lealdade (previstos nos artigos 4º e 6º do CDC).

Sobre o direito de informação, colhe-se do escólio da ilustre jurista Cláudia Lima Marques:

“O direito à informação assegurado no art. 6º, III, corresponde ao dever de informar imposto pelo CDC nos arts. 12, 14, 18 e 20, nos arts. 30 e 31, nos arts. 46 e 54 ao fornecedor. Esse dever de prestar informação não se restringe à fase pré-contratual, da publicidade, práticas comerciais ou oferta (arts. 30, 31, 34, 35, 40 e 52), mas inclui o dever de informar através do contrato (arts. 46, 48, 52 e 54) e de informar durante o transcorrer da relação (a contrario, art. 51, I, IV, XIII, c/c art. 6º, III), especialmente no momento da cobrança de dívida (a contrario, art. 42, parágrafo único, c/c art. 6º, III), ainda mais em contratos cativos de longa duração, como os de planos de saúde, os contratos bancários, de financiamento, securitários e de cartão de crédito, pois, se não sabe dos riscos naquele momento, não pode decidir sobre a continuação do vínculo ou o tipo de prestação futura, se contínua; se não sabe quanto pagar ou se houve erro na cobrança ou se está discutindo quanto pagar, necessita a informação clara e correta sobre a dívida e suas parcelas. Nestes momentos informar é mais do que cumprir com o dever anexo de informação – é cooperar e ter cuidado com o parceiro contratual, evitando os danos morais e agindo com lealdade (pois é o fornecedor que detém a informação!) e boa-fé.” (In Marques, Cláudia Lima, Benjamin, Antônio Herman e Miragem, Bruno. Comentários ao Código de Defesa do Consumidor. Ed. Revista dos Tribunais. 1ª edição. P. 150 – grifos meus).

Ademais, cuida-se de pessoa idosa, o que, aliado à falta de informações necessárias no momento da contratação e do local da contratação (fora do estabelecimento, eis que no caixa eletrônico), corrobora o entendimento acerca do evidente vício do negócio jurídico contratado.

Com efeito, evidente o erro em que incorreu a autora no momento da renegociação, o que atrai a incidência dos artigos 138 e 139, I do Código Civil.

Ademais, restou demonstrada a desproporcionalidade entre as novas prestações (quase o dobro das anteriores) e o benefício econômico auferido pela parte autora (zero – nada recebeu, eis que todo o valor do novo empréstimo foi destinado à quitação do anterior e à antecipação de prestações do novo – fls. 17-23), o que, por sua vez, configura a lesão, prevista no artigo 157 do CC.

Ressalte-se, ainda, que a autora procurou a ré em menos de uma semana da postagem das condições gerais do negócio jurídico (data de 06-06-2015), quando requereu o cancelamento do novo negócio, o que foi negado pela ré, tendo a autora, sem outras opções, efetuado a quitação antecipada de algumas parcelas do novo negócio (em 12-06-2015 – fls. 18-23).

Ora, em se tratando de negócio jurídico realizado fora do estabelecimento (pelo caixa eletrônico, tanto que as condições gerais tiveram que ser enviadas ao consumidor pelos Correios), possuía a autora o inequívoco direito ao arrependimento previsto no artigo 49 do CDC, direito este que não foi respeitado pela instituição financeira ré.

Por qualquer ângulo que se observe a demanda, faz a autora jus ao cancelamento do negócio jurídico objeto da presente demanda, com o restabelecimento do *status quo ante* e a consequente dedução dos valores já pagos.

Configurou-se, dessa forma, a falha na prestação do serviço da ré, a ensejar o dever de indenizar (artigo 14 do CDC).

Os danos morais restaram configurados, decorrentes *in re ipsa* dos fatos acima narrados, os quais causaram à parte autora transtornos e aborrecimentos passíveis de indenização.

Com efeito, não se trata de indenizar dano hipotético, mas sim a angústia e o constrangimento sofridos pela autora, a qual teve sua tranquilidade abalada diante das cobranças indevidas e reiteradas, o que gerou a indisponibilidade de utilização de quantias pela parte autora. Ademais, a recusa da ré a solucionar o problema de forma administrativa agravou os transtornos sofridos pela parte autora, diante da perda do tempo útil e demais aborrecimentos narrados na exordial, o que justifica a indenização

pelos danos de natureza não patrimonial, por exceder os limites da simples cobrança indevida.

No que tange ao arbitramento da indenização por dano moral, deve-se considerar a repercussão da ofensa, a intranquilidade gerada no consumidor e a gravidade da ofensa. Na hipótese vertente, ponderadas as circunstâncias acima e não se olvidando dos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, fixo a indenização em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Dessa forma, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso da autora para reformar a sentença e condenar a ré a pagar à autora quatro mil reais pelos danos morais, montante este acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e correção monetária desta data. Declara-se, ainda, anulado o contrato objeto da presente demanda e determina-se o retorno das partes ao *status quo ante*, com a dedução dos valores pagos posteriormente pela autora (à exceção daqueles realizados no dia 12-06-2015).

Sem honorários, por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 23 de junho de 2016

DANIELA REETZ DE PAIVA

JUÍZA RELATORA

PLANO COLETIVO DE SAÚDE - CANCELAMENTO POR FALTA DE PAGAMENTO - DÉBITO EM CONTA-CORRENTE – SEM AVISO PRÉVIO DE CANCELAMENTO DO PLANO - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0066387-33.2016.8.19.0001. RELATOR: FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO. JULGADO EM 23 DE JUNHO DE 2016)

1ª TURMA RECURSAL

VOTO

O autor aduz que contratou plano coletivo de saúde ofertado pela X e administrado pela Y, que foi cancelado em 30/11/2015 de forma unilateral, tendo o autor contatado a ré Y, oportunidade na qual foi informado de que o cancelamento se deu por falta de pagamento do valor de R\$ 35,31. Informa o autor que o pagamento do plano sempre se deu em débito em conta-corrente, não tendo razão para a ré encaminhar o boleto para a residência do autor. **Pleito em sede de antecipação de tutela para que as rés restabeçam o contrato de plano de saúde da parte autora e de seus dependentes, bem como autorizem a realização de todos os procedimentos necessários ao tratamento de saúde.** Pleiteia ainda que a ré seja condenada a pagar indenização a título de danos morais e materiais. **Tutela antecipada indeferida às fls. 24. Contestação da ré X**, às fl. 56, alegando que o cancelamento do benefício se deu em razão da inadimplência, pois o autor não realizou o pagamento do boleto de R\$35,31, emitido a partir da mudança de faixa etária da filha do autor, dependente do plano de saúde. **Contestação da ré X**, às fls. 209, alegando, preliminarmente, ilegitimidade passiva, pois o cadastramento de usuários, inclusão, exclusão e envio de boletos são de responsabilidade exclusiva da ré Y. **Projeto de Sentença** às fls. 370, homologada pelo Juiz de Direito Felipe Lopes Alves D'Amico, que julgou improcedentes os pedidos autorais. **Recurso da autora** às fl. 375. **Provimento parcial do recurso da autora** para condenar as rés, solidariamente, a restabelecerem o plano de saúde do autor, no prazo de até 07 dias, a partir da publicação do acórdão, já que há prova e confissão de que os pagamentos são consignados no contracheque. Portanto, a eventual alegação extemporânea, em outubro de 2015, por falta de pagamento do débito de R\$ 35,31, de abril de 2015, que, por erro das rés,

deixou de ser consignado em folha de pagamento, não justifica a rescisão por inadimplência, equação confessada pelas recorridas de que o motivo do cancelamento do plano foi a falta de pagamento de um boleto de R\$25,31 (fls. 02 e 03), segundo reconhecimento por e-mail datado de 03/02/2016, agravado pela circunstância de que há menção da preposta da Y de que o cancelamento foi indevido (fls. 01 e 02), a partir dos e-mails datados de 04/02/2016. Assim, não há qualquer prova de que o consumidor recorrente tenha sido constituído em mora, com envio de meio alternativo de pagamento, nem tampouco tenha recebido aviso prévio de cancelamento do plano e, muito menos, do envio do boleto de R\$ 35,31, com prazo de pagamento e aviso de cancelamento como exige a Lei dos Planos de Saúde (9.656/98), sem seu artigo 13, parágrafo único, inciso II, ao vedar, expressamente, a rescisão unilateral do contrato de prestação de serviços de assistência médica pela operadora de saúde, salvo se inadimplente por prazo superior a sessenta dias, consecutivos ou não, nos últimos doze meses de vigência do contrato. Diante do exposto, torna-se justificada a condenação das rés ao pagamento de R\$5.000,00, a título de danos morais, com correção e juros do art. 406 do CC/02, a partir da publicação do acórdão. Sem honorários por se tratar de recurso com êxito.

Pelo exposto, voto pelo provimento parcial do recurso da parte autora para condenar as rés, solidariamente, a restabelecerem o plano de saúde do autor no prazo de até 07 dias, a partir da publicação do acórdão, e a pagarem o valor de R\$ 5.000,00, a título de danos morais, com correção e juros do art. 406 do CC/02, a partir da publicação do acórdão. Sem honorários por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 23 de junho de 2016.

FLÁVIO CITRO VIEIRA DE MELLO

JUIZ RELATOR

ATROPELAMENTO NO ESTACIONAMENTO DO RÉU, POR VEÍCULO QUE ADENTROU O LOCAL EM VELOCIDADE INAPROPRIADA - AUTORA NÃO COMPROVOU MINIMAMENTE O OCORRIDO - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0002672-69.2016.8.19.0210. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 09 DE JUNHO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

Voto da Relatora

Nos termos do art. 1.013 do NCPC, passo a análise do mérito. E, neste contexto, entendo pela reforma da sentença nos termos do voto abaixo delineado.

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedente o pedido autoral, condenando o recorrente ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$4.000,00.

Alega a autora que, em 20/11/2015, foi atropelada no estacionamento do réu, por veículo que adentrou o local em velocidade inapropriada. Conta que fraturou o tornozelo, e que o réu, apesar de possuir sistema de câmeras de segurança, não prestou qualquer assistência, tendo sido a autora socorrida por outro cliente que a levou para casa, sendo que, de lá, foi levada a um hospital. Afirma que solicitou as filmagens ao réu, que, de início, não admitiu o acidente, mas depois reconheceu que as câmeras haviam captado o ocorrido e informou o número da placa do automóvel à autora. Relata que, após insistir por algum tipo de auxílio, o réu forneceu um táxi à autora em 05/01/2016 para transportá-la ao hospital para a remoção do gesso. Afirma que solicitou que o réu arcasse com suas sessões de fisioterapia, mas não houve resposta. O réu, em contrapartida, afirma que não reconhece o acidente.

No caso, ousou divergir da ilustre magistrada sentenciante.

Isto porque a autora não comprovou minimamente o ocorrido, juntando apenas um registro de ocorrência datado de 24 dias após o suposto evento. Naquele documento, a autora afirma que alguém teria

anotado a placa do veículo causador do acidente, enquanto, na inicial, aduz que o réu admitiu o acidente e informou a placa à autora após análise das filmagens das câmeras de segurança. A versão diferente da peça exordial, por si só, já afasta a verossimilhança das alegações autorais. Acrescente-se a isso o fato de a autora não ter juntado nota fiscal de compras a fim de demonstrar que esteve no estabelecimento do réu no dia dos fatos, e não ter arrolado testemunhas, nem mesmo a pessoa que a teria socorrido e a levado à sua residência.

Nesse panorama, verifico que a autora não logrou êxito em comprovar os fatos constitutivos de seu direito, não restando demonstrada conduta ilícita do réu capaz de gerar lesão a direito personalíssimo da demandante a justificar o pedido de indenização por danos morais.

Isto posto, VOTO no sentido de dar provimento ao recurso do réu para JULGAR IMPROCEDENTES os pedidos autorais. Sem custas, nem honorários, face ao disposto no art. 55 da Lei 9.099/95.

Rio de Janeiro, 09 de junho de 2016.

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ

JUÍZA RELATORA

CONSUMIDOR. PLANO DE SAÚDE. PLANO ANTERIOR À LEI 9.656/98. RECUSA DE AUTORIZAÇÃO PARA COBERTURA DE LENTE INTRAOCULAR NECESSÁRIA À SAÚDE DA PARTE AUTORA. ABUSIVIDADE DA CLÁUSULA CONTRATUAL, À LUZ DO DISPOSTO NO ARTIGO 51 § 1º, II E IV DO CDC. CONTRATO DE TRATO SUCESSIVO. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 112 DO TJRJ. DANOS MORAIS CONFIGURADOS, DECORRENTES DA FRUSTRAÇÃO DA LEGÍTIMA EXPECTATIVA DA CONSUMIDORA. SÚMULA 339 DO TJRJ. DANOS MORAIS ARBITRADOS EM OITO MIL REAIS, À LUZ DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. (TJERJ. RECURSO Nº: 0006239-79.2015.8.19.0037. RELATOR: DANIELA REETZ DE PAIVA. JULGADO EM 02 DE JUNHO DE 2016)

1ª TURMA RECURSAL

Voto do Relator

Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora, beneficiária da gratuidade de justiça. Objetiva, em síntese, o recorrente a reforma da sentença, de improcedência.

Insurge-se a autora contra a recusa da ré a autorizar a cobertura financeira de lente intraocular necessária ao tratamento da doença que possui (catarata). Pede, ao final, indenização por danos morais e materiais.

Em contestação, a ré afirma, em síntese, a licitude de sua conduta, por se tratar de contrato anterior à Lei 9656/98 e diante da existência de cláusula contratual que exclui a cobertura de próteses e órteses. Impugna o pleito indenizatório e pede, ao final, a improcedência dos pedidos.

Sentença a fls. 67-68, quando foram julgados improcedentes os pedidos.

Recorre a parte autora, a fls. 76-90, repisando os argumentos de sua exordial.

É o breve relatório.

Presentes as condições da ação e os pressupostos de existência e validade do processo, passo à análise do mérito.

No mérito, restou incontroverso o pedido realizado pelo médico do autor para a realização da cirurgia objeto da presente demanda, bem como da lente intraocular (fls. 07-09 e 16).

Restou igualmente incontroversa a autorização para a realização da cirurgia e a negativa apenas da lente intraocular, diante da existência de cláusula contratual excludente da cobertura de próteses/órteses.

A questão controvertida é, pois, eminentemente de direito e se limita à validade ou não da referida cláusula contratual, particularmente em contratos anteriores à Lei 9.656/98.

À primeira vista, de uma leitura superficial do pacto e cláusulas gerais de fls. 10-12, poder-se-ia concluir, apressadamente, estarem os materiais protéticos impugnados legitimamente excluídos da cobertura contratual. Todavia, tal conclusão não merece prevalecer após uma análise mais profunda da relação jurídica ora *sub judice*, especialmente sob a ótica das Leis de proteção ao consumidor.

Com efeito, e mostra-se imperioso ressaltar, não obstante ser o pacto em questão (fls. 10-12) anterior ao advento da Lei nº 9.656/98, foi este celebrado após a vigência do Código Consumerista, a cujas regras se submete, portanto.

Outrossim, não se pode olvidar tratar-se, aqui, de contrato de plano de saúde, pacto este diretamente relacionado com o princípio constitucionalmente assegurado da dignidade da pessoa humana, e que se enquadra no conceito dos *relational contracts* do direito norte-americano, ou “contratos cativos de longa duração”, consoante o escólio da ilustre jurista Cláudia Lima Marques, eis que sua execução tende a protrair-se no tempo, gerando uma relação de dependência progressiva dos seus usuários, aumentando o grau de vulnerabilidade dos consumidores e demandando, portanto, uma maior vigilância – e proteção – do equilíbrio contratual.

Extrai-se do voto proferido no julgamento da Apelação Cível nº 218.583-4/9 pelo eminente Desembargador Ruy Camilo, do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

“Tais contratos – de prestação médica ou de seguro – envolvem serviços de trato sucessivo, marcados pela continuidade no tempo e pela reconhecida importância social.

Em seu trabalho ‘Abusividade nos contratos de seguro-saúde e de assistência médica no Brasil’, define a professora gaúcha Cláudia Lima Marques os contratos de Seguro-Saúde e de Assistência Médica como “Contratos Pós-Modernos de Longa Duração” (item I), da seguinte maneira:

‘.....

Além da finalidade comum de assegurar ao consumidor e seus dependentes contra os riscos relacionados com a saúde e a manutenção da vida, parece-nos que a característica comum principal dos contratos de seguro-saúde é o fato de ambas as modalidades envolverem serviços (de prestação médica ou de seguro) de trato sucessivo, ou seja, contratos de fazer de longa duração e que possuem uma grande importância social e individual.’

Os contratos, portanto, se espraiam para o futuro, pois implicam num ‘fazer’ que pode levar dez, quinze, trinta, ou mais anos, quiçá uma vida inteira. A partir do momento em que o consumidor ingressa nesse sistema de prestação de serviços, cria a expectativa de segurança e dele, contrato, se torna dependente, uma vez que, consoante a suso citada consumerista, acreditará estar protegido dos ‘achques da idade’.

‘Fica, assim, preso, cativo, não pelo contrato em si, mas por uma dependência quase fática e voluntária, no sentido de que escolheu aquele fornecedor, investiu nele, deseja poder manter-se unido a ele, assim como ele lhe ofereceu, reiteradamente, o serviço para ‘capturá-lo’. Decorre que, nestes tipos de relações, cláusulas ou condições como a exemplo, de resolução, denúncia, liberação do vínculo, renovação, curto prazo, e que em outras situações não seriam abusivas, têm agora de ser analisadas e reavaliadas também à luz dessa dependência, dessa “catividade” do consumidor em relação

ao fornecedor. A liberdade contratual do fornecedor, se em outras situações seria indiscutível, passa a ser restrita nestas outras situações específicas, em função da ideia de vulnerabilidade, de dependência fática do consumidor em relação àquele fornecedor.’

Em razão da sua finalidade precipuamente social e também porque os efeitos de tal modalidade de contrato, como dito, se espraiam para o futuro, a proteção do sistema de defesa do Consumidor, há que ser dividida em dois momentos: consoante adverte a referida Professora: ‘o momento pré-contratual terá de continuar a ser regido pela lei vigente à época; mas, no momento contratual, toda vez que o efeito do cumprimento do contrato já firmado ofender o espírito da nova lei, ofender os direitos assegurados ao consumidor, quebrar o agora obrigatório equilíbrio contratual, este efeito será contrário a esta nova noção basilar do nosso sistema jurídico, à norma de ordem pública, e o juiz poderá afastar este efeito agora proibido.’

Não se pode perder de vista, igualmente, o fato de que o direito do consumidor é considerado um direito “social” e a este elemento, acrescenta-se a lição de J.J. Gomes Canotilho, aclamado constitucionalista português que, ao tratar do tema ‘Pressupostos dos Direitos Econômicos, sociais e culturais’, assim definiu a questão: ‘Com base na dimensão subjectiva dos direitos ‘sociais’ afirma-se a existência de direitos originários a prestações quando: (1) a partir da garantia constitucional de certos direitos; (2) se reconhece, simultaneamente, o dever do Estado na criação dos pressupostos materiais indispensáveis ao exercício efectivo desses direitos; (3) e a faculdade de o cidadão exigir, de forma imediata, as prestações constitutivas desses direitos.

.....

Dessa lição se extrai, s.m.j., a importância da efetivação dos direitos sociais, como sendo prioritária. Já não importa, aqui, dar a tais direitos interpretações inflexíveis ou herméticas, mas, antes e acima de tudo, priorizar sua efetivação, o

que pode ser feito, sem sombra de dúvida, utilizando-se das demais normas jurídicas integrantes do macrosistema para harmonia e consecução da finalidade constitucional protetiva do consumidor.

Ao concentrar em si ‘o ápice do sistema jurídico dos países democráticos’, consoante expressão utilizada por Cláudia Lima Marques, a Constituição Federal criou o direito originário do cidadão à prestação da garantia jurídica de proteção ao consumidor.”

Acrescente-se, por oportuno, ser o contrato, nitidamente, de adesão, tendo restado devidamente caracterizada a necessidade, para a saúde e bem-estar da autora, da cirurgia em questão, bem como do consequente implante da lente intraocular, afigurando-se, assim, abusiva a cláusula contratual que exclui a última da cobertura, por restringir direito fundamental inerente à natureza do pacto (artigo 51, § 1º, II da Lei nº 8.078/90).

Realmente, ao contratar a assistência médico-hospitalar, o consumidor cria expectativas legítimas de se ver socorrido quando de seu infortúnio, não sendo razoável a exclusão de próteses e demais procedimentos médicos, desde que diretamente relacionados com outro tratamento ou doença cobertos, sob pena de vulneração ao princípio da boa-fé objetiva e, principalmente, da dignidade da pessoa humana e da razoabilidade (*Verhältnismässigkeitsprinzip*), eis que inadmissível a interrupção – abrupta – do tratamento de saúde, pondo em risco a sobrevivência do paciente.

Neste diapasão:

“Não pode a estipulação contratual ofender o princípio da razoabilidade, e se o faz, comete abusividade vedada pelo art. 51, IV, do Código de Defesa do Consumidor. Anote-se que a regra protetiva, expressamente, refere-se a uma desvantagem exagerada do consumidor e, ainda, a obrigações incompatíveis com a boa-fé e a equidade” (REsp nº 158.728/RJ, DJ de 17/5/99). Em outro precedente mais recente, também da minha relatoria, esta Terceira Turma decidiu sobre a exclusão de cobertura de certo tipo de fisioterapia, constante de cláu-

sula contratual. O ponto nevrálgico foi, da mesma forma que no anterior julgado, a circunstância da vinculação entre a terapia excluída e o ato cirúrgico coberto pelo contrato.

.....

Cobrando o plano de saúde o ato cirúrgico, isto é, cobrindo a prostatectomia radical, não é razoável que deixe de cobrir a correção das complicações dela oriundas. Seria, a meu sentir, um contra-senso, admitir que a cobertura do plano, que tem por finalidade a cura do segurado, fosse interrompida por cláusula limitativa, que, em patologia coberta pelo plano, impedisse o total restabelecimento do paciente. O mesmo se poderia dizer, por exemplo, da necessidade em uma cirurgia para corrigir aneurisma da aorta abdominal coberta pelo plano, vedar-se contratualmente a colocação da prótese que se faz imperativa; ou, também, em caso de cirurgia cardíaca a aposição de válvula artificial; ou, da mesma forma, em caso de aneurisma cerebral, já agora, em muitos casos, sem a necessidade de abertura da calota craniana. Assim, no caso, a incontinência está vinculada ao ato cirúrgico de remoção total da próstata, e, portanto, sendo ela uma patologia de conseqüência, não há como aplicar a limitação.

.....

(...) se a cobertura desejada está vinculada a um ato ou procedimento coberto, sendo patologia de conseqüência, não se pode considerar como incidente a cláusula proibitiva, sob pena de seccionarmos o tratamento que está previsto no contrato.” (STJ. Resp nº 519940/SP. 3ª Turma. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. DJ 17/06/2003 – Grifos meus).

“Plano de saúde. Prostatectomia radical. Incontinência urinária. Colocação de prótese: esfíncter urinário artificial.

1. Se a prótese, no caso o esfíncter urinário artificial, decorre de ato cirúrgico coberto pelo plano, sendo conseqüência possível da cirurgia de extirpação radical da próstata, diante

de diagnóstico de câncer localizado, não pode valer a cláusula que proíbe a cobertura. Como se sabe, a prostatectomia radical em diagnóstico de câncer localizado tem finalidade curativa e o tratamento da incontinência urinária, que dela pode decorrer, inclui-se no tratamento coberto, porque ligado ao ato cirúrgico principal.

2. Recurso especial conhecido e desprovido.” (STJ. Resp nº 519940/SP. 3ª Turma. Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito. DJ 17/06/20030).

“SENTENÇA ÚNICA A DECIDIR CONJUNTAMENTE OS PROCESSOS PRINCIPAL E CAUTELAR. RECURSO QUE PODE TAMBÉM SER CONJUNTO A AMBOS OS PROCESSOS. AUSÊNCIA DE IRREGULARIDADE PROCESSUAL. SEGURO SAÚDE. CLÁUSULA ABUSIVA. NULIDADE, APLICABILIDADE DAS NORMAS DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. É ABUSIVA A CLÁUSULA DE SEGURO SAÚDE QUE EXCLUI DA COBERTURA O PAGAMENTO DE PRÓTESE QUE SE MOSTRA ESSENCIAL A MANUTENÇÃO DA VIDA E DA SAÚDE DO SEGURADO. CONTRATO DE TRATO SUCESSIVO, PORTANTO, EM VIGOR À ÉPOCA DA LESÃO, QUE OCORREU QUANDO DA VIGÊNCIA DO CDC. INTERPRETAÇÃO DO ARTIGO 1460 DO CCB DE 1916, EM CONSONÂNCIA COM OS PRINCÍPIOS DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL E DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA BOA-FÉ OBJETIVA E DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. DANO MORAL DEVIDO EM RAZÃO DE OFENSA A DIREITOS DA PERSONALIDADE GARANTIDOS CONSTITUCIONALMENTE. ARBITRAMENTO DO DANO MORAL DENTRO DA RAZOABILIDADE, OBSERVANDO-SE O PRINCÍPIO DA VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. PLEITO DE DANO MORAL FORMULADO GENERICAMENTE SE CONSTITUI EM FUNDAMENTO PARA NEGAR PROVIMENTO A RECURSO QUE PLEITEIA A SUA MAJORAÇÃO. RECURSOS IMPROVIDOS. SENTENÇA MANTIDA.” (TJ/RJ. Apelação Cível nº 2003.001.18758. Rel. JDS. Des. Carlos Santos de Oliveira. 13ª Câmara Cível. Registro: 26/01/2004)

“AÇÃO REPARATÓRIA. DANOS MATERIAIS E MORAIS EM CÚMULO COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. PLANO DE SAÚDE. COLOCAÇÃO DE PRÓTESE. Se a prótese decorre de ato cirúrgico coberto pelo plano de saúde, sendo consequência possível da cirurgia realizada, não pode valer a cláusula que proíbe a cobertura. Inclui-se a prótese no tratamento coberto desde que se encontre vinculada ao ato cirúrgico principal. SENTENÇA CORRETA. IMPROVIMENTO DO RECURSO.” (TJ/RJ. Apelação Cível nº 2003.001.30314. 9ª Câmara Cível. Rel. Des. Maldonado de Carvalho. Registro: 30/01/2004)

E, mais recentemente:

AgRg no AREsp 143474 / PB AGRADO REGIMENTAL NO AGRADO EM RECURSO ESPECIAL 2012/0025342-3

Relator(a)

Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140) Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA Data do Julgamento 02/10/2012 Data da Publicação/Fonte DJe 09/10/2012

Ementa

AGRAVO REGIMENTAL. PLANO DE SAÚDE ANTERIOR À LEI 9.656/98. PROCEDIMENTO CIRÚRGICO COBERTO PELO PLANO. PRÓTESE. CUSTEIO DEVIDO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AUSÊNCIA DE AFRONTA AO ARTIGO 535 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. PRETENSÃO DE REVISÃO DE MATÉRIA FÁTICA E CLÁUSULA CONTRATUAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 5 E 7 DO STJ FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL DEFICIENTE E AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO A ARGUMENTO CONSTITUCIONAL DO ACÓRDÃO. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS 284 E 283 DO STF. AGRADO REGIMENTAL NÃO PROVIDO COM APLICAÇÃO DE MULTA.

1. Inexiste afronta ao artigo 535 do CPC, quando o acórdão enfrentou a matéria controvertida na lide e declinou os fundamentos pelos quais decidiu.

2. Não prospera a pretensão no sentido de que o reconhecimento de ausência de violação ao artigo 535 do CPC, implica o preenchimento do requisito do prequestionamento, pois o juiz pode decidir à luz de preceitos diferentes daqueles indicados no recurso especial.

3. Afigura-se inviável, em sede de recurso especial, a revisão de matéria fática e de cláusula contratual. Incidem as Súmulas 5 e 7 do STJ. 4. A ausência de impugnação a fundamento constitucional do acórdão, assim como a deficiência na argumentação desenvolvida no recurso especial, atraem a aplicação das Súmulas 283 e 284 do colendo STF.

5. Nos termos da jurisprudência consolidada no STJ “É considerada abusiva, mesmo para contratos celebrados anteriormente à Lei 9.656/98, a recusa em conferir cobertura securitária, para indenizar o valor de próteses necessárias ao restabelecimento da saúde” (REsp 918.392/RN, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJe 01/04/2008).

6. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.

AREsp 898671 Relator(a) Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA
Data da Publicação 30/05/2016

Decisão

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 898.671 - MG
(2016/0090188-4) RELATOR: MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA

AGRAVANTE: UNIMED VITÓRIA COOPERATIVA DE TRABALHO MÉDICO

ADVOGADOS: ANDRÉ P. SOARES FERREIRA BEATRIZ RIBEIRO VIEGAS E OUTRO(S) AGRAVADO: JAIR RODRIGUES MOREIRA
ADVOGADOS: LUCIANO R DEL DUQUE DANIEL SANTIAGO E OUTRO(S)

DECISÃO

Trata-se de agravo nos próprios autos (CPC/1973, art. 544) contra decisão que inadmitiu o recurso especial sob os seguintes fundamentos (e-STJ fls. 399/401): (a) inexistência de violação do art. 535 do CPC/1973 e (b) aplicação das Súmulas n. 5 e 7 do STJ. O acórdão recorrido está assim ementado (e-STJ fl. 326):

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO COMINATÓRIA - TUTELA ANTECIPADA - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - COBERTURA QUE SE IMPÕE - MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

Atendidos os requisitos constantes do art. 273, I e II, do CPC, impõe-se a manutenção da decisão que deferiu liminar, determinando o fornecimento de medicamento prescrito pelo médico cooperado, que acompanha o agravado.”

Os embargos de declaração opostos foram rejeitados (e-STJ fls. 351/359). No recurso especial (e-STJ fls. 362/385), interposto com base no art. 105, III, “a” e “c”, da CF, a recorrente sustentou ofensa aos arts. 165, 273, 458 e 535 do CPC/1973, 1º, 3º e 4º da Lei n. 9.961/00, 10 e 17-A da Lei n. 9.656/98. Sustentou, em síntese, negativa de prestação jurisdicional, ausência dos requisitos necessários para o deferimento da tutela antecipada e desobrigação do plano em fornecer medicamento não previsto no rol da ANS.

No agravo (e-STJ fls. 404/422), afirma a presença de todos os requisitos de admissibilidade do especial.

Não foi apresentada contraminuta (e-STJ fl. 428). É o relatório.

Decido.

Correta a decisão de inadmissibilidade.

Em relação à afronta aos arts. 165, 458 e 535 do CPC/1973, a recorrente afirmou que o acórdão recorrido teria sido omisso

a respeito dos seguintes pontos (e-STJ fl. 370): “EM NENHUM MOMENTO NOS AUTOS DO AGRAVO DE INSTRUMENTO, QUER O E. TJMG SE MANIFESTOU SOBRE A APLICABILIDADE DO ARTIGO 273, INCISO I AO CASO CONCRETO. EM RELAÇÃO AO ROL DA ANS (ARTIGO 4o. INCISO III DA LEI 9.961/00). ENTENDENDO QUE A DECISÃO QUE CONCEDEU A TUTELA ANTECIPADA DEVERIA SER MANTIDA.

COM A DEVIDA VÊNIA, NÃO HÁ COMO MANTER A CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA SEM SE MANIFESTAR A RESPEITO DO REQUISITO DO ARTIGO 273, INCISO I DO CPC.

A RECORRENTE TAMBÉM ALEGOU VIOLAÇÃO AO PAPEL QUE A ANS POSSUI DE DEFINIR QUAL SERÁ A COBERTURA MÍNIMA A SER FORNECIDA PELAS OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE, PRERROGATIVA QUE LHE É GARANTIDA PELOS ARTIGOS 1º, 3o E 4º, INCISO III DA LEI 9.961/00 E ARTIGO 10, § 4º E 17-A, § 6º DA LEI 9.656/98.”

No entanto, o Tribunal de origem consignou que (e-STJ fls. 327/328):

“A antecipação dos efeitos da tutela deve ser deferida quando presentes os seus pressupostos autorizadores, inseridos no artigo 273 do CPC. A alegação posta a exame é séria e verossímil, sendo certo que o agravado também se desincumbiu da prova de satisfação do preceito do inciso I, do mencionado dispositivo legal, que exige “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”.

O Superior Tribunal de Justiça, no REsp 668216, deixou assentado que o médico, e não o plano de saúde, é quem decide sobre o tratamento do doente.

Quanto à cobertura dos contratos de plano de saúde anteriores e posteriores à Lei n. 9.656/98, aplicado o princípio da boa-fé (art. 422, CC), sobretudo quando sua aplicação envolve o mais valioso de todos os bens do ser humano, que é o direito à vida, na sua forma mais ampla e incondicional, cumpre anotar: - para estes, deve haver previsão de todas as doenças

relacionadas pela Organização Mundial de Saúde, nos termos do art. 10 da

Lei n. 9.656/98 (isto significa que se tornam nulas de pleno direito todas as cláusulas contratuais elaboradas após a promulgação da Lei n. 9.656/98, que estabeleçam restrições às doenças classificadas pela Organização Mundial de Saúde); para aqueles, não submetidos aos preceitos da Lei n. 9.656/98, e sim aos da Constituição Federal e do Código de Defesa do Consumidor, as cláusulas contratuais que se mostrarem abusivas poderão ter sua eficácia afastada.

Os contratos de plano de saúde elaborados após a Lei n. 9.656/98 devem prever a cobertura de todas as doenças relacionadas pela Organização Mundial de Saúde, nos termos do seu art. 10. Isto significa que se tornam nulas de pleno direito todas as cláusulas contratuais elaboradas após a promulgação da citada lei que estabeleçam restrições às doenças classificadas pela mencionada Organização.”

Portanto, não se constata hipótese alguma de cabimento dos embargos de declaração. Ao contrário, verifica-se a mera pretensão de reexame do mérito do recurso, o qual foi exaustivamente analisado pelo Tribunal *a quo*, circunstância que, de plano, torna imprópria a invocação dos arts. 165, 458 e 535 do CPC/1973 e o conhecimento do recurso especial nessa parte.

No que diz respeito à recusa ao tratamento, a jurisprudência deste Tribunal Superior entende que o plano de saúde pode delimitar as doenças que serão cobertas pelo contrato, mas não pode restringir os procedimentos e os medicamentos a serem utilizados no tratamento de cada enfermidade. Confirmam-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. RECUSA DE TRATAMENTO MÉDICO. DANO MORAL IN RE IPSA. INDENIZAÇÃO ARBITRADA. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA N. 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Consoante a jurisprudência desta Corte, é abusiva a negativa de cobertura da empresa operadora a algum tipo de procedimento, medicamento ou material necessário para assegurar o tratamento de doenças previstas no plano de saúde.

2. A recusa indevida ou injustificada de tratamento enseja condenação por dano moral, uma vez que agrava a situação de aflição e angústia do segurado, já fragilizado em razão de sua doença.

Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.”

(AgRg no AgRg no AREsp n. 756.252/MS, Relator Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 2/2/2016, DJe 10/2/2016.)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS DECORRENTES DA NEGATIVA DE COBERTURA FINANCEIRA DE PRÓTESE IMPORTADA (INDICADA PELO MÉDICO ASSISTENTE) PARA REALIZAÇÃO DE CIRURGIA PARA TRATAMENTO DE REUMATISMO DEGENERATIVO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. IRRESIGNAÇÃO DA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE.

1. (...)

2. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, em autorizar a cobertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral, por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário. Caracterização de dano moral *in re ipsa*. Precedentes. Incidência da Súmula 83/STJ.

3. Agravo regimental desprovido.”

(AgRg no REsp n. 1.526.392/RS, Relator Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 9/6/2015, DJe 16/6/2015.)

“AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. NEGATIVA INDEVIDA DE COBERTURA. DANO MORAL PRESUMIDO.

1. A recusa indevida/injustificada, pela operadora de plano de saúde, de autorizar a cobertura financeira de tratamento médico, a que esteja legal ou contratualmente obrigada, enseja reparação a título de dano moral por agravar a situação de aflição psicológica e de angústia no espírito do beneficiário, estando caracterizado o dano *in re ipsa*.

2. Agravo regimental não provido.”

(AgRg no REsp n. 1.553.382/SP, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/12/2015, DJe 3/2/2016.)

Por fim, em relação ao preenchimento dos requisitos previstos no art. 273 do CPC/1973, verifica-se a pretensão do reexame do conjunto fático-probatório dos autos, mormente quando o Tribunal de origem assim se manifestou (e-STJ fls. 327/328):

“A antecipação dos efeitos da tutela deve ser deferida quando presentes os seus pressupostos autorizadores, inseridos no artigo 273 do CPC. A alegação posta a exame é séria e verossímil, sendo certo que o agravado também se desincumbiu da prova de satisfação do preceito do inciso I, do mencionado dispositivo legal, que exige “fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação”.”

O acórdão recorrido, com base nos elementos de provas, concluiu pela presença dos requisitos autorizadores da tutela antecipada. Divergir desse entendimento é inviável no

âmbito do recurso especial, haja vista o teor da Súmula n. 7/STJ: “A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.”

Diante do exposto, NEGO PROVIMENTO ao agravo.

Saliente-se, ainda, remontar o pacto em comento ao ano de 1996, ou seja, há cerca de vinte anos atrás, período este em que a parte autora cumpriu suas obrigações, devendo-se ponderar o constante progresso da área científica e a expectativa legítima do consumidor de se ver, efetivamente, curado de sua moléstia, não se afigurando, por outro lado, razoável recorra a empresa-ré ao princípio do mutualismo para justificar a recusa do pagamento das despesas em questão.

Dessa forma, não obstante ser juridicamente possível, em princípio, a limitação dos riscos pela ré, verifica-se, na espécie, a ilegalidade da exclusão da cobertura da prótese/órtese e/ou material, entendimento este consolidado na Súmula 112 do Egrégio Tribunal de Justiça deste Estado.

Quanto aos danos morais, restaram estes devidamente caracterizados, *in re ipsa*, eis que se vislumbra, na recusa indevida da empresa-ré a autorizar a cirurgia e o material solicitados, a ofensa – inequívoca – a direitos da personalidade do autor, em especial à dignidade, à saúde e à vida com qualidade.

Ademais, a demora na realização da cirurgia agravou a angústia e a dor sofridas pelo autor e não podem ser considerados mero aborrecimento, entendimento este consolidado na Súmula 339 do TJRJ.

Para a fixação dos danos extrapatrimoniais, de seu turno, deve-se levar em consideração, segundo o escólio do ilustre jurista e Desembargador, Sergio Cavalieri Filho, “a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido, e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes.” (Filho, Sergio Cavalieri. *In Programa de Responsabilidade Civil*. Ed. Malheiros. 5ª edição. p.108).

Com base nos parâmetros acima, entendo razoável fixar os danos morais em R\$ 8.000,00.

Os juros de mora, por se tratar de responsabilidade contratual, e nos termos do disposto no artigo 405 do novo Código Civil, devem incidir a partir da citação inicial, no percentual de 1º ao mês (artigo 406 do novo Código Civil, combinado com o artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional).

Dessa forma, voto no sentido de dar provimento ao recurso para reformar a sentença e condenar a ré a pagar à autora OITO mil reais de danos morais, montante este acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e correção monetária desta data. Condenada a ré, ainda, a reembolsar à autora R\$ 3900,00, acrescidos de juros de mora de 1% ao mês da citação e correção monetária do desembolso.

Sem honorários, por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 02 de junho de 2016.

DANIELA REETZ DE PAIVA

JUÍZA RELATORA

DESCONTOS EM CONTA – SOLICITAÇÃO DE ALTERAÇÃO NO PACOTE DE SERVIÇO SEM ÊXITO – AUTORIZADA COBRANÇA DE TARIFAS EM RAZÃO DA DIVERSIDADE DAS OPERAÇÕES REALIZADAS COM AS QUAIS A PARTE AUTORA ANUIU – PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 12105-28. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 10 DE MAIO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedentes os pedidos autorais e condenou o réu a devolver os valores descontados da conta bancária do autor, no total de R\$ 267,30, bem como ao pagamento de R\$ 1.500,00, a título de danos morais. Narra o autor que solicitou alteração de pacote de serviço atrelado à conta mantida com a ré, referente à tarifa maxiconta, porém não obteve êxito, subsistindo, portanto, as cobranças da citada tarifa no valor de R\$ 45,00. (fls. 11/21)

No caso, ousou divergir da ilustre magistrada sentenciante.

Isto porque, conforme se verifica dos extratos de fls. 11/15 e daqueles acostados à peça de defesa, há utilização da conta para débito automático de faturas de serviço de TV a cabo; transferência de valores; pagamento de boletos de serviço de telefonia e luz; pagamento de títulos; utilização de Rede Shop; recebimento de depósitos e cobrança de LIS. Sendo assim, autorizada está a cobrança de tarifas, dentre elas, “tarifa maxiconta”, em razão da diversidade das operações realizadas com as quais a parte autora anuiu.

Destarte, quanto a este ponto, não se vislumbrou qualquer ilegalidade no procedimento do réu, eis que atuou dentro dos parâmetros contratuais entabulados e das normas do Bacen.

Neste sentido:

“0002886-28.2014.8.19.0211 - RECURSO INOMINADO - PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA - CAPITAL 5 TURMA RECUR-

SAL DOS JUI ESP CIVEIS PODER JUDICIÁRIO JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS TURMA RECURSAL DA COMARCA DA CAPITAL RECURSO Nº0002886-28.2014.8.19.0211 VOTO - Contrato de conta-corrente. Alegação do Autor de que, a partir de setembro/2013, o Réu vem descontando em sua conta corrente, tarifa “MAXICONTA” no valor de R\$ 20,00. Narra que a cobrança é abusiva e indevida, haja vista que possui essa conta desde 1990, e nunca teve qualquer cobrança de tarifa bancária, pois a conta é apenas para recebimento de um benefício do INSS. Pleito de cancelamento do débito, de proibição da inclusão de seu nome nos cadastros restritivos de crédito, de repetição de indébito dos valores pagos e de indenização de dano moral. Sentença às fls.51/52 que julga procedentes em parte os pedidos, para: 1- determinar que a Ré se abstenha de incluir o nome do Autor nos cadastros restritivos de crédito; 2-condenar a Ré a cancelar as cobranças denominadas “TARIFA MAXICONTA”; e 2-condenar a Ré a pagar ao Autor a quantia de R\$1.500,00, a título de indenização de danos morais. Recurso do Réu requerendo a improcedência dos pedidos. Recorrido comprova os descontos questionados às fls.08/10. Tarifa “MAXICONTA” que, no entanto, não se mostra abusiva ou ilícita, já que o Recorrido utiliza conta corrente, fazendo movimentações que descaracterizam a conta somente “salário”. Ainda que tenha havido ausência de informação, tal circunstância não é passível de acarretar lesão de ordem moral. Note-se que, no caso dos autos, não há sequer prova de desdobramentos danosos em torno do evento. Mero aborrecimento. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU PARA: 1-DECLARAR QUE A TARIFA “MAXICONTA” PODERÁ SER COBRADA ENQUANTO HOUVER UTILIZAÇÃO DA CONTA COM NATUREZA “CORRENTE”; E 2-EXCLUIR DA CONDENAÇÃO A INDENIZAÇÃO DE DANO MORAL. Rio de... Janeiro, 09 de abril de 2015. PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA JUIZ DE DIREITO RELATOR 0002886-28.2014.8.19.0211 0002886-28.2014.8 .19 .0211”

“Processo: 0022588-41.2014.8.19.0087 1ª... Ementa Juiz(a) Juiz(a) JOANA CARDIA JARDIM CORTES - Julgamento: 29/10/2015 - Voto da Relatora Nos termos do art. 515, §1º do CPC, passo à análise do mérito. E, neste contexto, entendo pela reforma da sentença nos termos do voto abaixo delineado. Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedente em parte o pedido autoral, condenando o réu a pagar ao autor, a título de indenização por danos morais, a quantia de R\$3.000,00, bem como a restituir a este o valor de R\$1.550,52, já em dobro. Alega o autor que possui conta salário junto ao réu, e que este passou a descontar valores sobre a rubrica “tarifa maxiconta”, bem como seguro de vida e residencial, produtos estes que não contratou. O réu, por sua vez, afirma que providenciou o cancelamento dos seguros e que a tarifa “maxibônus celular simples” foi contratada pelo autor por telefone, através de senha. No caso, entendo que a sentença merece parcial reforma. Isto porque, analisando os extratos juntados às fls. 18/24, verifica-se que o autor utiliza serviços como “redeshop” e outras aplicações, os quais não estão disponíveis em conta salário. Desse modo, é cabível a cobrança de tarifa de manutenção conta, não merecendo prosperar o pedido de devolução de valores pagos a tal título. No que tange ao pedido de indenização por danos morais, o mesmo também não merece acolhida, uma vez que não houve violação a... direito personalíssimo do autor, sendo certo que não houve desconto de quantia expressiva. Isto posto, VOTO no sentido de acolher em parte o recurso do réu para fins de EXCLUIR da condenação a devolução em dobro dos valores pagos sob a rubrica “tarifa maxiconta”, bem como o pagamento de indenização por danos morais. Mantendo, no mais, a r. sentença. Sem custas, nem honorários, face ao disposto no art. 55 da Lei 9.099/95. Rio de Janeiro, 22 de outubro de 2015. JOANA CARDIA JARDIM CÔR- TES Juíza Relatora – PODER JUDICIÁRIO – QUINTA TURMA

RECURSAL. Recurso nº 0022588-41.2014.8.19.0087 Recorrente:
ITAU UNIBANCO Recorrido: CLAUDIO DIAS ARAUJO Relatora:
JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ”

Isto posto, VOTO no sentido de conhecer o recurso e dar provimento ao recurso do réu para fins de JULGAR IMPROCEDENTES os pedidos autorais, na forma do art. 487, I do CPC. Sem ônus sucumbenciais. P.R.I.

Rio de Janeiro, 10 de maio de 2016

ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO

JUÍZA RELATORA

CONTRATO DE PACOTE DE INTERNET 1 GB, COM INFORMAÇÃO DE QUE NÃO HAVERIA BLOQUEIO DE INTERNET, MAS TÃO SOMENTE REDUÇÃO QUANDO ATINGIDA – BLOQUEIO - RÉ QUE NÃO ESTÁ OBRIGADA A FORNECER SERVIÇO ILIMITADO AOS USUÁRIOS - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0055441-22.2015.8.19.0038. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 26 DE ABRIL DE 2016)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

AUTOR DIZ QUE CONTRATOU PACOTE DE INTERNET 1 GB, SENDO-LHE INFORMADO DE QUE NÃO HAVERIA BLOQUEIO DE INTERNET, MAS TÃO SOMENTE REDUÇÃO QUANDO ATINGIDA A FRANQUIA. OCORRE QUE NO MÊS DE JUNHO O RÉU BLOQUEOU SUA INTERNET.

SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS PARA CONDENAR O RÉU A SE ABSTER DE BLOQUEAR A INTERNET DO AUTOR QUANDO ATINGIDO O PLANO CONTRATADO, SOMENTE REDUZINDO SUA VELOCIDADE, NO PRAZO DE 10 DIAS, SOB PENA DE MULTA ÚNICA DE R\$ 2.000,00, ALÉM DE PAGAR R\$ 1.000,00 A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO DO RÉU - CONTRARRAZÕES APRESENTADAS.

DE INÍCIO, REJEITO A PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA, POSTO SER DESNECESSÁRIA A PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL PARA A RESOLUÇÃO DA LIDE. NO MÉRITO, ENTENDO QUE A SENTENÇA DEVE SER REFORMADA. RÉ QUE NÃO ESTÁ OBRIGADA A FORNECER O SERVIÇO DE INTERNET APÓS ATINGIDA A FRANQUIA, O QUE SIGNIFICA QUE A RÉ TEM A FACULDADE DE SUSPENDER A PRESTAÇÃO DO SERVIÇO QUANDO FOR ALCANÇADO O CONSUMO MÁXIMO CONTRATADO. RÉ QUE NÃO ESTÁ OBRIGADA A FORNECER SERVIÇO ILIMITADO AOS USUÁRIOS. DECIDO. EM VERDADE, A SITUAÇÃO ANTERIOR ERA MERA LIBERALIDADE DA EMPRESA, E NÃO PODE SER INTERPRETADA COMO CONDIÇÃO IMUTÁVEL, PODENDO A RÉ, PORTANTO, SUSPENDER O SERVIÇO APÓS ALCANÇADO O CONSUMO MÁXIMO. TAL CONDUTA, INCLUSIVE, TEM O CONDÃO DE

EVITAR TRÁFEGO INTENSO DE DADOS, QUE PODERIA, EM ÚLTIMA ANÁLISE, PREJUDICAR OS DEMAIS CONSUMIDORES. NESSE PANORAMA, NÃO ENTENDO QUE NÃO MERECE PROSPERAR A OBRIGAÇÃO DE FAZER PRETENDIDA. NO QUE DIZ RESPEITO AOS DANOS MORAIS, ENTENDEMOS QUE AINDA QUE O AUTOR NÃO TENHA SIDO PREVIAMENTE COMUNICADO DA SUSPENSÃO DOS SERVIÇOS, ESSE FATO NÃO SE MOSTRA CAPAZ DE CAUSAR DANOS À HONRA DO CONSUMIDOR. A SITUAÇÃO AFIGURA-SE COMO MAIS UM ABORRECIMENTO COTIDIANO, JÁ QUE DEFINITIVAMENTE NÃO ATINGIU A DIGNIDADE, A PAZ INTERIOR, A TRANQUILIDADE PSICOLÓGICA OU OUTRO BEM DA PERSONALIDADE DO AUTOR. NESTE SENTIDO O VERBETE SUMULAR Nº 75 DESTA CORTE:

“O SIMPLES DESCUMPRIMENTO DE DEVER LEGAL OU CONTRATUAL, POR CARACTERIZAR MERO ABORRECIMENTO, EM PRINCÍPIO, NÃO CONFIGURA DANO MORAL, SALVO SE DA INFRAÇÃO ADVÉM CIRCUNSTÂNCIA QUE ATENTA CONTRA A DIGNIDADE DA PARTE.”

NESTE DIAPASÃO, NÃO VISLUMBRO QUALQUER ATO ILÍCITO DA RÉ A JUSTIFICAR A SUA CONDENAÇÃO, NÃO PODENDO SER ACOLHIDA A PRETENSÃO AUTURAL.

ISSO POSTO, VOTO NO SENTIDO DE ACOLHER O RECURSO DA RÉ PARA FINS DE JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS. SEM ÔNUS SUCUMBENCIAIS. RIO DE JANEIRO, 26 DE ABRIL DE 2016.

ALEXANDRE CHINI

JUIZ RELATOR

CONSUMIDOR. SUPERENDIVIDAMENTO. EMPRÉSTIMOS DEBITADOS EM CONTACHEQUE EM PERCENTUAL QUE INVIABILIZA A FRUIÇÃO PELO AUTOR DE SUA VERBA ALIMENTAR. LIMITAÇÃO DOS DESCONTOS A 30% DO SALÁRIO LÍQUIDO DO AUTOR, EM HOMENAGEM AO PRINCÍPIO DO MÍNIMO EXISTENCIAL. (SÚMULA 295 DO TJRJ). DESCABIMENTO DA DEVOUÇÃO DOS VALORES JÁ PAGOS, BEM COMO DOS DANOS MORAIS, DIANTE DA CONTRATAÇÃO VOLUNTÁRIA DO DÉBITO PELO AUTOR. (TJERJ. RECURSO Nº: 0028276-85.2015.8.19.0042. RELATOR: DANIELA REETZ DE PAIVA. JULGADO EM 17 DE ABRIL DE 2016)

1ª TURMA RECURSAL

Voto

Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora, beneficiária da gratuidade de justiça. Objetiva o recorrente a reforma integral da sentença, de improcedência.

Verifica-se da análise dos autos, em especial dos documentos anexados pela parte autora com sua petição inicial, que o montante dos descontos realizados pela instituição financeira ré na conta onde recebe seu salário o impedem de utilizar a integralidade de sua verba alimentar.

Cuida-se de evidente hipótese de superendividamento, pelo que deverão os descontos se limitar ao percentual de 30% dos vencimentos líquidos do autor, sob pena de violação do princípio da dignidade da pessoa humana e seu corolário, o mínimo existencial. Tal é o entendimento exposto na Súmula 295 do TJRJ).

Descabido, contudo, o pedido de devolução de valores já pagos e/ou indenização por danos morais, uma vez ter o autor contraído voluntariamente o débito.

Quanto ao pedido de parcelamento, há que se extinguir sem apreciação do mérito, eis que ausente planilha detalhada neste ponto.

Dessa forma, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso do autor para reformar a sentença e condenar a ré a se abster de efe-

tuar descontos de empréstimos na conta objeto da presente demanda, em percentual superior a 30% dos vencimentos líquidos do autor, sob pena de multa do triplo do valor indevidamente cobrado, por ato de cobrança indevida. JULGO EXTINTO, sem apreciação do mérito, o pedido de parcelamento do débito (artigo 51, II da Lei 9099/95). Sem honorários, por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 17 de abril de 2016

DANIELA REETZ DE PAIVA

JUÍZA RELATORA

AUTOMÓVEL AMASSADO EM ESTACIONAMENTO DO RÉU - AUTORA NÃO LOGROU ÊXITO EM COMPROVAR OS FATOS CONSTITUTIVOS DE SEU DIREITO, NA FORMA DO DISPOSTO NO ART. 373, I DO NCPC – IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0014429-72.2014.8.19.0067. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 14 DE ABRIL DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

Voto

Nos termos do art. 1.013 do NCPC, passo à análise do mérito. E, neste contexto, entendo pela reforma da sentença nos termos do voto abaixo delineado.

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedente o pedido autoral, condenando o réu a restituir à autora a quantia de R\$ 2.000,00 e ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 3.500,00.

Aduz a autora que, em 26/06/2014, parou seu veículo em estacionamento administrado pelo réu para fazer compras no supermercado X, e quando retornou, constatou que o automóvel estava amassado. Assevera que procurou o réu a fim de ser ressarcida pelo prejuízo material, mas não logrou êxito. Conta que despendeu a quantia de R\$ 2.000,00 em reparos do veículo.

No caso, ousou divergir da ilustre magistrada sentenciante.

Isto porque a autora não juntou qualquer documento que comprovasse que deixou o veículo no estacionamento do réu no dia 26/06/2015, apresentando apenas nota fiscal de compras realizadas no mercado X no referido dia, sendo que tal documento não é suficiente para demonstrar que deixou seu veículo estacionado no local. O único tíquete de estacionamento acostado (fls. 12) está datado de 01/07/2014. Inexiste, ainda, qualquer comprovação de que o veículo sofreu avarias no estacionamento, não tendo a autora apresentado registro de ocorrência, arrolado testemunhas ou demonstrado que efetuou reclamação administrativa ao réu.

Nesse panorama, entendo que a autora não logrou êxito em comprovar os fatos constitutivos de seu direito, na forma do disposto no art. 373, I do NCPC, não havendo que se falar em compensação por danos materiais.

De igual forma, entendo que não restou comprovada conduta ilícita por parte do réu a justificar o pedido de indenização por danos morais.

Isto posto, VOTO no sentido de dar provimento ao recurso do réu para JULGAR IMPROCEDENTES os pedidos autorais. Sem custas, nem honorários, face ao disposto no art. 55 da lei 9099/95.

Rio de Janeiro, 14 de abril de 2016.

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ

JUÍZA RELATORA

RELAÇÃO DE CONSUMO - COLAÇÃO DE GRAU - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ORGANIZAÇÃO DE FORMATURA - PROIBIÇÃO DE FILMAR E FOTOGRAFAR A COBERTURA DO EVENTO - AS RÉS PRETENDERAM IMPOR AOS AUTORES AS CLÁUSULAS DE UM CONTRATO DO QUAL NÃO PARTICIPARAM, SOB O ARGUMENTO DE QUE OFERECERAM UMA CERIMÔNIA “GRATUITA” - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS COMPROVADA E O DANO MORAL CONFIGURADO – CONDENAÇÃO – DIMINUIÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO, QUE DEVE SER SUFICIENTE PARA REPARAR O DANO DE FORMA COMPLETA E NADA MAIS, SOB PENA DE SE CONSUBSTANCIAR EM FONTE DE LUCRO PARA O LESADO – PROCEDÊNCIA PARCIAL. (TJERJ. RECURSO Nº: 0016428-85.2015.8.19.0209. RELATOR: ALEXANDRE CHINI NETO. JULGADO EM 08 DE MARÇO DE 2016)

4ª TURMA RECURSAL

VOTO

RELAÇÃO DE CONSUMO. COLAÇÃO DE GRAU. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE ORGANIZAÇÃO DE FORMATURA. PROIBIÇÃO DE FILMAR E FOTOGRAFAR A COBERTURA DO EVENTO. ALEGAÇÃO DE COBRANÇA ABUSIVA PELO MATERIAL FOTOGRÁFICO. SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS PARA CONDENAR A PRIMEIRA RÉ A ALIENAR AOS AUTORES AS FOTOGRAFIAS ESCOLHIDAS, EM TAMANHO 10X15 A UNIDADE AO PREÇO DE R\$ 5,00, BEM COMO CD CONTENDO AS IMAGENS DIGITAIS, ESTE NO VALOR DE R\$ 150,00; CONDENANDO AS RÉS SOLIDARIAMENTE AO PAGAMENTO DE R\$ 4.500,00 A CADA AUTOR A TÍTULO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RECURSO DAS RÉS. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA PELA PRIMEIRA RÉ QUE DEVE SER RECHAÇADA, POIS A PRIMEIRA RÉ É PARTE LEGÍTIMA, NA MEDIDA EM QUE CONTRATOU A SEGUNDA RÉ PARA ATUAR NO EVENTO DE COLAÇÃO DE GRAU DOS AUTORES, SENDO CO-RESPONSÁVEL POR EVENTUAIS DANOS DECORRENTES DESSE CONTRATO.

APÓS EXAMINAR AS PROVAS QUE CONSTAM DO PROCESSO, ESTAMOS CONVENCIDOS DE QUE HOUE FALHA DAS RÉS AO CELEBRAREM O

CONTRATO DE PARCERIA PARA COBERTURA DA COLAÇÃO DE GRAU DOS AUTORES, JÁ QUE NÃO FOI OPORTUNIZADO A ESTES O DIREITO DE ESCOLHER A MELHOR EMPRESA PARA COBRIR O EVENTO, SEJA DO PONTO DE VISTA TÉCNICO, SEJA FINANCEIRO. DEVERIA A UNIVERSIDADE X TER CONSULTADO PREVIAMENTE SEUS FORMANDOS, POIS A CERIMÔNIA DE COLAÇÃO DE GRAU É A ELAS DESTINADA. CELEBRAÇÃO DA COLAÇÃO DE GRAU QUE NÃO PODE SER VISTA COMO “GRATUITA”, COMO QUER FAZER CRER A PRIMEIRA RÉ, POIS OS CUSTOS PARA REALIZAÇÃO DA FESTA SERIAM COMPENSADOS COM A VENDA DE FOTOS E VÍDEOS AOS ALUNOS. DAÍ A PROIBIÇÃO AOS ALUNOS DE PORTAREM MÁQUINAS FOTOGRÁFICAS.

NÃO SE PODE ARGUMENTAR SEQUER QUE NÃO HOUVE ESSA PROIBIÇÃO, POIS CONSTA DOS AUTOS INFORMATIVO FEITO PELAS RÉS NOTICIANDO QUE A 1ª RÉ CUIDARIA COM EXCLUSIVIDADE DE TODA A COBERTURA DE FOTO E VÍDEO DA CERIMÔNIA. ALÉM DISSO, FOI EMITIDA CIRCULAR ORIENTANDO OS FORMANDOS A NÃO PORTAREM CÂMERAS OU CELULARES NO EVENTO DE FORMATURA. SOME-SE A ESSE CENÁRIO O ELEVADO CUSTO DO MATERIAL FOTOGRÁFICO E A RECUSA DA VENDA DE FOTOGRAFIAS ISOLADAS, COMPELINDO OS FORMANDOS A ADQUIRIR ÁLBUNS COMPLETOS DO EVENTO. CLÁUSULA PROIBITIVA DE UTILIZAÇÃO DE CÂMERAS E EQUIPAMENTOS DE FILMAGEM PARTICULARES QUE É ABUSIVA E NULA DE PLENO DIREITO, POR COLOCAR O CONSUMIDOR EM DESVANTAGEM EXAGERADA E EM SITUAÇÃO DE DEPENDÊNCIA EM RELAÇÃO AO FORNECEDOR, FICANDO AO SABOR DA VONTADE DAS RÉS A FIXAÇÃO DE PREÇOS PARA VENDA DAS IMAGENS DE MOMENTO TÃO IMPORTANTE PARA A VIDA DOS FORMANDOS – CONTRATO DE EXCLUSIVIDADE REALIZADO ENTRE AS RÉS QUE VIOLA AS CLÁUSULAS DO CDC, CONFIGURANDO ABUSO DE DIREITO, POIS DE FORMA TRANSVERSA IMPEDIRAM QUE AQUELES QUE NÃO PUDESSEM PAGAR PELAS FOTOS COMERCIALIZADAS PELA SEGUNDA RÉ FICASSEM SEM REGISTRO DA CERIMÔNIA DE COLAÇÃO DE GRAU. ALUNOS QUE DEVEM TER A POSSIBILIDADE DE ESCOLHER SE DESEJAM UM ÁLBUM PROFISSIONAL, OU SE FICARIAM MAIS FELIZES COM AS IMAGENS ARMAZENADAS POR SEUS PRÓPRIOS EQUIPAMENTOS DOMÉSTICOS. CONDUTA QUE IMPORTA VIOLAÇÃO À BOA-FÉ QUE DEVE NORTEAR AS RELAÇÕES DE CONSUMO. RE-

CORRENTES QUE TÊM O DEVER DE TRANSPARÊNCIA EM SUAS RELAÇÕES COM A RECORRIDA. RECORRENTES QUE TINHAM O DEVER DE PRESTAR INFORMAÇÕES CLARAS, OBJETIVAS E ADEQUADAS AOS FORMANDOS SOBRE O SERVIÇO QUE PRETENDIAM OFERECER. PRINCÍPIO DA TRANSPARÊNCIA MÁXIMA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO, CONFORME ART. 4º, CAPUT, E ART. 6º, III, LEI 8078/90. A LEI 8078/90 IMPÕE AOS FORNECEDORES DEVERES DE CAUTELA, CUIDADO, E LEALDADE, DEVERES ESTES DECORRENTES DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ (ART. 4º, III, CDC), DE MOLDE A PROTEGER O CONSUMIDOR, A PARTE MAIS FRÁGIL DA RELAÇÃO DE CONSUMO (PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE, ART. 4º, I, CDC), CONSOANTE O INCISO IV DO ART. 6º CDC. VALE TRANSCREVER DECISÃO PROFERIDA EM CASO IDÊNTICO:

RECURSO INOMINADO 2009.700.059441-6 - CONSELHO RECURSAL 1ª EMENTA JUIZ(A) CARLA SILVA CORREA - JULGAMENTO: 15/09/2009 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO SEGUNDA TURMA RECURSAL PROCESSO 2009.700.059441-6 RECORRENTE: POLYANA LOPES ROSA RECORRIDO: UNIVERSIDADE ESTÁCIO DE SÁ E PRISMA FORMATURAS E EVENTOS LTDA. VOTO: TRATA-SE DE AÇÃO OBJETIVANDO A CONDENAÇÃO DAS RÉSAOPAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, BEM COMO SEJA A SEGUNDA RÉ - PRISMA FORMATURAS E EVENTOS COMPELIDA A ENTREGAR OS NEGATIVOS DAS FOTOS PRODUZIDAS EM SOLENIDADE DE COLAÇÃO DE GRAU, SEM QUALQUER CUSTO. APÓS ANALISAR OS AUTOS TENHO QUE A SENTENÇA ESTEJA A MERECEER REFORMA, COM A VÊNIA DO DOUTO SENTENCIANTE. ISSO PORQUE A PARTE AUTORA FICOU NUMA SITUAÇÃO DE TOTAL DEPENDÊNCIA DAS EMPRESAS RÉS NO QUE SE REFERE AOS REGISTROS FOTOGRÁFICOS DE SUA COLAÇÃO DE GRAU. COM EFEITO, FICOU PRIVADA DO DIREITO DE LEVAR SUA PRÓPRIA MÁQUINA FOTOGRÁFICA AMADORA E DE REGISTRAR AQUELE MOMENTO DE VITÓRIA JUNTAMENTE COM SUA FAMÍLIA E COLEGAS. AINDA QUE HAJA NOS AUTOS DOCUMENTO COM INFORMAÇÃO ACERCA DA IMPOSSIBILIDADE DE INGRESSO NA SOLENIDADE DE COLAÇÃO DE GRAU COM EQUIPAMENTO FOTOGRÁFICO (FLS. 10), O FATO É QUE OS VALORES COBRADOS

PELA EMPRESA PRISMA, NO QUE SE REFERE ÀS FOTOGRAFIAS DO EVENTO, NÃO SE AFIGURAM RAZOÁVEIS. ORA, A VENDA DO KIT DE FOTOGRAFIAS, PÔSTER, FOTO TELA E NEGATIVOS FOI PROPOSTA À AUTORA PELO VALOR DE R\$ 2.500,00. POR CERTO ESSE VALOR NÃO SERIA DESEMBOLSADO POR CADA UM DOS ALUNOS QUE COLARAM GRAU NAQUELA OPORTUNIDADE CASO PRETENDESSEM CONTRATAR, A SUA LIVRE ESCOLHA, UMA EMPRESA ESPECIALIZADA EM FORMATURAS. NOUTRO GIRO, A CELEBRAÇÃO DE CONTRATO DE EXCLUSIVIDADE ENTRE A UNIVERSIDADE E A EMPRESA DE FORMATURAS FAZ COM QUE OS FORMANDOS NÃO TENHAM POSSIBILIDADE DE LIVRE ESCOLHA COM PESQUISA DE PREÇO, O QUE OS TORNA ABSOLUTAMENTE VULNERÁVEIS ÀS EXIGÊNCIAS FEITAS PELA RÉ. O PREÇO DO REGISTRO FOTOGRÁFICO E EM VÍDEO, NESSA ORDEM DE IDEIAS, SOMENTE É ESTABELECIDO PELA RÉ PRISMA APÓS A REALIZAÇÃO DO EVENTO O QUE, A MEU SENTIR, VIOLA O ART. 6º, II E III DO CDC E O ART. 39, VI, AMBOS DA LEI 8078/90. PENSO QUE OS DANOS MORAIS ESTÃO EVIDENCIADOS NÃO SÓ PELAS PRÁTICAS ABUSIVAS ADOTADAS POR AMBAS AS RÉS, MAS TAMBÉM PELO CONSTRANGIMENTO IMPOSTO À PARTE QUANDO SE VIU IMPEDIDA DE INGRESSAR NO EVENTO MUNIDA DE SUA MÁQUINA FOTOGRÁFICA AMADORA. O PEDIDO DE ENTREGA DOS NEGATIVOS SEM CUSTOS NÃO ENCONTRA AMPARO, EIS QUE OS SERVIÇOS FORAM PRESTADOS POR PROFISSIONAL QUE MERECE REMUNERAÇÃO. TAL REMUNERAÇÃO, À TODA EVIDÊNCIA, DEVERÁ SER FIXADA COM BASE EM PREÇOS RAZOÁVEIS, ENTENDENDO-SE COMO TAL O VALOR DE R\$ 30,00 (TRINTA REAIS) POR FOTOGRAFIA QUE FOR DO INTERESSE DA AUTORA (EXCETUADOS OS PÔSTERES E FOTOS TELA) E R\$ 100,00 PELO DVD COM REGISTRO DO EVENTO. POSTO ISSO, CONHEÇO DO RECURSO E VOTO NO SENTIDO DE QUE LHE SEJA DADO PARCIAL PROVIMENTO PARA: 1) CONDENAR A RÉ PRISMA A DISPONIBILIZAR AS FOTOGRAFIAS E DVD DA FORMATURA DA AUTORA PELOS PREÇOS ACIMA MENCIONADOS; 2)- CONDENAR AMBAS AS RÉS, SOLIDARIAMENTE, A INDENIZAREM A AUTORA PELOS DANOS MORAIS SUPOSTOS COM O PAGAMENTO DO VALOR DE R\$ 2.000,00 (DOIS MIL REAIS), COM JUROS DE 1% AO MÊS A PARTIR DO EVENTO E CORRE-

ÇÃO PELA UFIR A PARTIR DA PUBLICAÇÃO DESTE, TUDO ATÉ O PAGAMENTO. SEM ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

VERIFICA-SE, ASSIM, QUE AS RÉS PRETENDERAM IMPOR AOS AUTORES AS CLÁUSULAS DE UM CONTRATO DO QUAL NÃO PARTICIPARAM, SOB O ARGUMENTO DE QUE OFERECERAM UMA CERIMÔNIA “GRATUITA”. AINDA QUE OS AUTORES HOUVESSEM CONSENTIDO COM A ORGANIZAÇÃO DA CERIMÔNIA DE COLAÇÃO DE GRAU POR PARTE DA 1ª RÉ, NÃO SE AFIGURARIA LEGÍTIMA A ENTREGA A 2ª RÉ DO DIREITO DE EXCLUSIVIDADE DE FOTOGRAFAR A FESTA.

EVENTUAL CLÁUSULA CONTRATUAL NESSE SENTIDO SERIA NULA DE PLENO DIREITO E DEVERIA SER AFASTADA. O DIREITO CONTRATUAL SOFREU PROFUNDA ALTERAÇÃO PRINCIPIOLÓGICA, E OS FUNDAMENTOS DA VINCULATIVIDADE DOS CONTRATOS NÃO MAIS SE ALICERÇAM EXCLUSIVAMENTE NA VONTADE. NO CENÁRIO ATUAL, OS CONTRATOS DEVEM SER CONCEBIDOS EM TERMOS ECONÔMICOS E SOCIAIS. EM CONSEQUÊNCIA, A INTERVENÇÃO ESTATAL É EXIGIDA NA PRESERVAÇÃO DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. NÃO SE PERMITE, ASSIM, QUE EM NOME DO PRINCÍPIO DA LIBERADE DE CONTRATAR, UM DOS CONTRATANTES SEJA LEVADO A UMA DESVANTAGEM EXCESSIVA. IGUALDADE MATERIAL QUE DEVE SER ASSEGURADA PELA ORDEM JURÍDICA, EM DECORRÊNCIA DO FENÔMENO DA CONSTITUCIONALIZAÇÃO DO DIREITO CIVIL, ONDE O DIREITO É UTILIZADO COMO INSTRUMENTO DA JUSTIÇA SOCIAL.

ENFIM, A FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS FOI COMPROVADA E O DANO MORAL CONFIGURADO. PARECE-NOS, TODAVIA, QUE O VALOR DA INDENIZAÇÃO DEVE SER REDUZIDO. A INDENIZAÇÃO EVENTUALMENTE DEVIDA A QUEM FOI ATINGIDO PELA CONDUTA ILÍCITA DE OUTREM NÃO VISA PROPICIAR UM ENRIQUECIMENTO AO LESADO E SIM, RESTABELE-CER SEU STATUS ANTERIOR. LOGO, O QUANTUM DEVE SER SUFICIENTE PARA REPARAR O DANO DE FORMA COMPLETA E NADA MAIS, SOB PENA DE SE CONSUBSTANCIAR EM FONTE DE LUCRO PARA O LESADO. VALOR QUE DEVE SER REDUZIDO PARA O PATAMAR DE R\$ 2.500,00 PARA CADA

UM DOS AUTORES. POSTO ISSO, CONHEÇO DOS RECURSOS E LHES DOU PROVIMENTO PARCIAL PARA REDUZIR O VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PARA R\$ 5.000,00, SENDO R\$ 2.500,00 PARA CADA UM DOS AUTORES.

RIO DE JANEIRO, 08 DE MARÇO DE 2016.

ALEXANDRE CHINI

JUIZ RELATOR

CONSUMIDOR. REVELIA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE DOS FATOS NARRADOS NA INICIAL NÃO DESCONSTITUÍDA. DOCUMENTOS ANEXADOS AOS AUTOS QUE, DE OUTRO GIRO, CORROBORAM AS ALEGAÇÕES DO AUTOR. ARTIGO 20 DA LEI 9.099/95. EXCESSO PRATICADO POR PREPOSTO DA EMPRESA RÉ, AO RETIRAR DO AVIÃO PASSAGEIRO POR SIMPLES “BRINCADEIRA”, AINDA QUE DE MAU GOSTO. HÁBITOS DO NOSSO PAÍS QUE DEVEM SER LEVADOS EM CONSIDERAÇÃO QUANTO À INTENCIONALIDADE DE OFENDER. RÉ QUE SE RECUSA A REMARCAR A PASSAGEM DO AUTOR RETIRADO INDEVIDAMENTE DO AVIÃO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS, DIANTE DO EXCESSO COMETIDO E DOS DEMAIS TRANSTORNOS, QUAIS SEJAM, PERDA DO VOO E DIFICULDADE DE OBTENÇÃO DE NOVO VOO. DANOS MATERIAIS IGUALMENTE COMPROVADOS. (TJERJ. RECURSO Nº: 0017475-94.2015.8.19.0209. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 03 DE MARÇO DE 2016)

1ª TURMA RECURSAL

Voto

Cuida-se de recurso inominado interposto pela parte autora, beneficiária da gratuidade de justiça. Objetiva, em síntese, a reforma integral da sentença.

Insurge-se o autor, em síntese, contra conduta de preposto da ré que o teria retirado de avião no qual faria viagem já contratada, em resposta a um simples comentário, qual seja: “Não tem nenhum piloto suicida hoje não, né?”. Acrescenta ter a ré se negado a remarcar seu voo, tendo que comprar outra passagem. Pede indenização por danos materiais e morais.

A ré, apesar de devidamente citada não compareceu à audiência, motivo pelo qual restou configurada a revelia.

Ora, nos termos do disposto nos artigos 20 da Lei 9099/95 e 319 do Código de Processo Civil, a parte autora não necessita provar os fatos

constitutivos de seu direito, diante da presunção LEGAL de veracidade dos fatos narrados na inicial.

Observe-se que tal presunção, apesar de legal, não é absoluta, mas tão somente relativa. Todavia, tal presunção necessita ser desconstituída, seja pela parte adversa, seja pelos demais elementos dos autos, o que não ocorreu na hipótese vertente.

De outro giro, os documentos carreados aos autos, em especial os de fls.10-34 CORROBORAM as alegações expostas na petição inicial.

Note-se constar dos autos certidão de ausência de registro de antecedentes criminais.

Conclui-se, pois, ter o preposto da ré cometido flagrante excesso, ao determinar a retirada do autor do avião, pelo simples comentário acima exposto.

Há que se ponderar, na interpretação do comentário a natureza particular do brasileiro, sendo comuns brincadeiras do gênero. Não há nos autos prova da intenção do autor de ofender e/ou de causar tumulto no avião, pelo que restou configurado o fato do serviço (artigo 14 do CDC) a ensejar o dever de indenizar.

Os danos morais restaram configurados, decorrentes da frustração das legítimas expectativas da parte autora quanto à viagem contratada, além dos aborrecimentos e demais transtornos pela perda do voo e da necessidade de remarcar a viagem.

Atenta aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e às peculiaridades do caso concreto, fixo a indenização em três mil reais.

Os danos materiais restaram devidamente comprovados, consistentes no valor pago pelo estacionamento, táxi e nova passagem.

Dessa forma, voto no sentido de dar provimento ao recurso para reformar integralmente a sentença e condenar a ré ao pagamento de três mil reais de danos morais, montante este acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação e correção monetária desta data, além

de R\$ 2.249,52 pelos danos materiais, montante este corrigido a partir do ajuizamento da demanda e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a contar da citação. Sem honorários, por se tratar de recurso com êxito.

Rio de Janeiro, 03 de março de 2016

DANIELA REETZ DE PAIVA

JUÍZA RELATORA

PERTENCES FURTADOS DO INTERIOR DE VEÍCULO DENTRO DO ESTACIONAMENTO - JULGAMENTO EXTRA PETITA QUE, DE FATO, OCORREU. COMPULSANDO OS AUTOS, VERIFICA-SE QUE NÃO CONSTA NA INICIAL PEDIDO DE INDENIZAÇÃO DE DANO MORAL - DEVER DE GUARDA E SEGURANÇA VIOLADOS - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO CARACTERIZADA - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0011879-29.2015.8.19.0210. RELATOR: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGADO EM 28 DE JANEIRO DE 2016)

1ª TURMA RECURSAL

VOTO

Ação de Responsabilidade Civil. Alegação da Autora de que no dia 13/03/2015 teve alguns pertences furtados do interior de seu veículo dentro estacionamento da Ré. Afirma que entrou em contato com a Ré, que a orientou a realizar um registro de ocorrência, o que foi feito. Sustenta que não obstante tenha seguido as orientações da Ré, esta se quedou inerte e não a restituiu pelos prejuízos causados.

Pleito de indenização de dano material e moral.

Sentença às f.1 que julga procedente em parte os pedidos, para: 1- condenar a Ré a restituir à Autora a quantia de R\$ 2.606,15 e; 2- condenar a Ré a pagar à Autora a quantia de R\$ 1.000,00 a título de dano moral.

Recurso da Ré suscitando preliminar de julgamento *extra petita*, no que se refere à condenação ao pagamento de indenização de dano moral. No mérito, requer a improcedência dos pedidos. Julgamento *extra petita* que, de fato, ocorreu. Compulsando os autos, verifica-se que não consta na inicial pedido de indenização de dano moral. Passo então a analisar o mérito. Relação de Consumo. Responsabilidade Objetiva. Documento de f.07vº que é apto a comprovar que a Autora/Recorrida estava no estacionamento do Recorrente no dia 13/03/2015. Além disso, o registro do furto realizado na 22ª Delegacia Policial (f.11) confere verossimilhança às alegações da Autora/Recorrida. Área utilizada pela Autora/Recorrida que se encontra sob os cuidados da Recorrente. Recorrente que, portanto,

deve responder perante o cliente (Recorrida), pela reparação de dano ou furto de veículo ocorrido em seu estabelecimento, entendimento já pacificado pelo STJ (Súmula nº 130). Recorrente que não se desincumbiu do ônus de comprovar qualquer elemento excludente de sua responsabilidade (inciso I, § 3º, art. 14 da Lei nº 8.078/90). Recorrente que poderia ter trazido aos autos as gravações das câmeras de segurança. Prova que não produziu. Dever de guarda e segurança violados. Falha na prestação de serviço caracterizada. Dano material suficientemente comprovado pelos documentos de f.08/10. Por fim, considerando que não consta na inicial o pleito de indenização de dano moral, deve ser excluída da condenação a parte relativa a tal reparação. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ PARA EXCLUIR DA CONDENAÇÃO O DEVER DE REPARAR MORALMENTE.

Rio de Janeiro, 28 de janeiro de 2016.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

JUIZ DE DIREITO RELATOR

SAQUE EM AGÊNCIA BANCÁRIA - ROUBO QUE ACONTECEU QUANDO O AUTOR JÁ HAVIA DEIXADO O BANCO - ILÍCITO FOI PRATICADO FORA DA ESFERA DE VIGILÂNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 41378-03. RELATOR: ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO. JULGADO EM 21 DE JANEIRO DE 2016)

5ª TURMA RECURSAL

VOTO DA RELATORA

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedentes os pedidos autorais e condenou o réu ao pagamento de R\$2.000,00, a título de danos morais, e R\$ 3.950,00, a título de danos materiais. Narra o autor que, na data de 13/03/2015, esteve em uma das agências do banco réu, por volta das 11:00 hs, onde realizou um saque, na boca do caixa, da quantia de R\$ 4.000,00. Ao retornar para sua residência, enquanto estacionava seu veículo próximo ao seu prédio, narra ter sido abordado por homens, que se encontravam armados, e lhe roubaram o dinheiro sacado, com exceção de R\$ 50,00, que, no momento, caiu ao chão. Com isso, narra ter havido falha na segurança por parte do banco réu. (fls.17/20).

No caso, ousou divergir do ilustre magistrado sentenciante.

Isto porque, muito embora os fatos sejam incontroversos, sucede que o próprio autor admitiu que o roubo aconteceu quando ele já havia deixado o banco e estava próximo a sua residência, estacionando seu carro, na rua, sem qualquer informação acerca da distância dos fatos da agência da instituição bancária de nº 5649.

Ademais, o saque do valor roubado foi feito às 11:00 hs, enquanto o roubo só ocorreu uma hora e meia após, sendo certo, portanto, que o autor não saiu do banco direto para sua residência.

Assim, não há dúvida de que o ilícito foi praticado fora da esfera de vigilância da instituição financeira, do alcance dos seus seguros. E como sabido, o dever de vigilância imposto aos bancos e às instituições

financeiras em geral é restrito às suas dependências, inclusive estacionamento, sendo que os fatos ocorridos fora de sua esfera de atuação não lhe podem ser atribuídos.

Diante desse cenário, eventual responsabilidade civil, no caso, não pode ser atribuída ao banco, uma vez que é dever do Estado proporcionar segurança aos cidadãos, notadamente nas vias públicas. Isto porque não se pode atribuir aos bancos poder de polícia, em substituição ao Estado, a quem é atribuído o dever de zelar pela segurança pública.

É certo que estamos em sede de relação de consumo e, por conseguinte, de responsabilidade objetiva, que impõe ao prestador do serviço indenizar por eventual falha na prestação do serviço, independentemente de culpa. Porém, não se pode olvidar que o fato exclusivo de terceiro exclui a responsabilidade, pois inexistente nexo de causalidade entre a conduta do banco embargado e o evento danoso.

No mesmo sentido, a jurisprudência:

“INDENIZATÓRIA.”SAIDINHA DE BANCO”. MEDIDAS PREVENTIVAS ADOTADAS PELO BANCO. OCORRÊNCIA DISTANTE DA AGÊNCIA. Indenizatória proposta pelos apelantes, através da qual requereram o ressarcimento da quantia de R\$ 25.000,00 e verba compensatória, em razão de terem sofrido roubo ao saírem das dependências do banco réu. Da leitura do R.O., constata-se que o roubo ocorreu “já defronte a casa do proprietário e apertando sua campainha”, ou seja, fora e distante das dependências do banco demandado. Além disso, os próprios autores afirmaram que “a 2ª autora requereu que a quantia fosse entregue de forma discreta, em algum local dentro da agência afastado das demais pessoas, o que foi feito.” (grifei) Como se vê, o apelado, ainda que a pedido, adotou medida preventiva, adequando-se aos ditames da Lei Estadual nº 4.758/2006, regulamentada pela lei nº 5.305/2008. Portanto, não há liame entre qualquer conduta do recorrido e o dano suportado pelos autores. Recurso manifestamente improcedente.” (TJ-RJ - APL: 00081742920108190006 RJ 0008174-29.2010.8.19.0006, Relator: DES. RICARDO RODRIGUES CARDOZO, Data de Julga-

mento: 10/01/2013, DÉCIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL, Data de Publicação: 22/02/2013 15:22)

“RECURSO ESPECIAL - 2002/0001368-1 - Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR - (relator para acórdão - Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR) - T4 - QUARTA TURMA - data do julgamento: 16/12/2003 - DJ 14/02/2005 p. 207 - RNDJ vol. 65 p. 111 - RSTJ vol. 190 p. 361. CIVIL E PROCESSUAL. ACÓRDÃO ESTADUAL. NULIDADE NÃO CONFIGURADA. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL. ASSALTO EM CAIXA ELETRÔNICO OCORRIDO DENTRO DA AGÊNCIA BANCÁRIA. MORTE DA VÍTIMA. DEVER DE INDENIZAR. 1 (...) II. Inocorrendo o assalto, em que houve vítima fatal, na via pública, porém, sim, dentro da agência bancária onde o cliente sacava valor de caixa eletrônico após o horário do expediente, responde a instituição ré pela indenização respectiva, pelo seu dever de proporcionar segurança adequada no local, que está sob a sua responsabilidade exclusiva. (g.n.). Recurso conhecido”. (Resp 488310/RJ - Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR - T4 - QUARTA TURMA - DJ 22/03/2004p. 312).

Isto posto, VOTO pelo conhecimento e pelo provimento do recurso do réu para fins de julgar improcedente o pedido autoral, nos termos do art. 269, I, do CPC. Sem ônus sucumbenciais por se tratar de recurso com êxito.

P.R.I.

Rio de Janeiro, 21 de janeiro de 2016.

ADRIANA MARQUES DOS SANTOS LAIA FRANCO

JUÍZA RELATORA

CONTRATOS DE EMPRÉSTIMO - DESCONTO EM FOLHA DE PAGAMENTO - VALOR SUPERIOR A 30% DOS VENCIMENTOS - AUSÊNCIA DE MARGEM CONSIGNÁVEL - PRINCÍPIO DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA - PROVIMENTO. (TJERJ. RECURSO Nº: 0073220-04.2015.8.19.0001. RELATOR: PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA. JULGADO EM 17 DE DEZEMBRO DE 2015)

1ª TURMA RECURSAL

VOTO

Contrato de Mútuo/Superendividamento. Alegação do Autor de que celebrou contratos de empréstimo junto à Ré, cujo pagamento foi pactuado por meio de desconto em sua folha de pagamento. Afirma que a Ré vem realizando descontos das parcelas de tais empréstimos em sua conta-corrente em valor superior a 30% dos seus vencimentos, o que compromete a sua subsistência. Sustenta que nos dias 02/02/2015 e 02/03/2015 teve debitadas de sua conta as quantias de R\$ 890,94 e R\$ 997,45, respectivamente.

Pleito de que a Ré se abstenha de realizar descontos em conta-corrente, de repetição de indébito e de indenização de dano moral.

Sentença às f.109/110 que julga procedente em parte o pedido, para: 1- determinar que a Ré se abstenha de realizar descontos na conta bancária do Autor, no prazo de 30 dias, sob pena de multa no valor do dobro de cada desconto efetuado em desconformidade com a presente determinação e; 2- condenar a Ré a restituir ao Autor a quantia de R\$1.888,39, correspondentes aos valores pagos em fevereiro e março/2015, bem como eventuais valores descontados da conta bancária do Autor após tal data.

Recurso da Ré alegando que os descontos relativos às parcelas do contrato de empréstimo firmado entre as partes foram realizados na conta bancária do Autor devido à ausência de margem consignável em seu contracheque, bem como em razão da autorização concedida quando da celebração do negócio jurídico. Requer a improcedência dos pedidos. Relação de Consumo. Responsabilidade Objetiva. Autor/Recorrido que re-

conhece a contratação de empréstimos consignados em sua folha de pagamento junto à Ré. Descontos realizados na conta-corrente do Autor/Recorrido que ocorreram em razão da ausência de margem consignável. De fato, pelo extrato de f. 10, verifica-se o desconto de valores que ultrapassam o limite de 30% dos vencimentos líquidos do Autor/Recorrido. Ré/Recorrente que em defesa se limita a afirmar que os descontos são decorrentes de contrato e, portanto, legítimos. Descontos realizados pela Ré/Recorrente que impossibilitam o Autor/Recorrido de resgatar, mesmo que parcialmente, seu salário. Possibilidade de revisão das obrigações contratuais. Obrigações excessivamente onerosas para o consumidor (Inciso V, Artigo 6º da Lei 8.078/90). Incidência na hipótese, também, do princípio da dignidade da pessoa humana, devendo a Ré/Recorrente se abster de descontar os valores devidos diretamente na conta-corrente do Autor/Recorrido. Ré/Recorrente, vindo a cobrá-los por meio de ação própria. Ré/Recorrente, que na ânsia de emprestar dinheiro sequer verificou a existência de margem consignável no contracheque do consumidor. Violação da boa-fé contratual. Ré/Recorrente que deixa de observar a dignidade do consumidor, enquanto pessoa humana, que vem a se afundar em dívida quase que impagável. No entanto, não há que se falar em devolução dos valores descontados, uma vez que devidos. FACE AO EXPOSTO, VOTO NO SENTIDO DE DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DA RÉ, PARA AFASTAR DA CONDENAÇÃO O DEVER DE INDENIZAÇÃO DE DANO MATERIAL, MANTENDO NO MAIS A R. SENTENÇA.

Rio de Janeiro, 17 de dezembro de 2015.

PAULO ROBERTO SAMPAIO JANGUTTA

JUIZ DE DIREITO RELATOR

CONTA VINCULADA PARA PARTICIPAÇÃO EM JOGO ON-LINE - CONTA DE ACESSO QUE FOI PERMANENTEMENTE BLOQUEADA - NORMAS FORMAIS DE CONDUTA DOS USUÁRIOS - CANCELAMENTO DA CONTA QUE FOI DEVIDAMENTE COMUNICADO – NÃO HÁ CONDUTA ILÍCITA A JUSTIFICAR CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - IMPROCEDÊNCIA. (TJERJ. RECURSO Nº: 0007915-31.2015.8.19.0209. RELATOR: JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ. JULGADO EM 13 DE AGOSTO DE 2015)

5ª TURMA RECURSAL

Voto

Nos termos do art. 515, § 1º, do CPC, passo à análise do mérito. E, neste contexto, entendo pela reforma da sentença nos termos do voto abaixo delineado.

Trata-se de recurso inominado em face da sentença que julgou procedente em parte o pedido autoral, condenando a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 2.500,00.

Alega o autor que é consumidor dos serviços prestados pelo site da ré, uma vez que possuía conta vinculada para participação em jogo on-line, tendo pagado diversas vezes pelo direito de utilização do site. Narra que, em 22/12/2014, sem qualquer aviso prévio, sua conta de acesso foi permanentemente bloqueada pela ré, sob a alegação de que o autor teria cometido atos que violam os termos de uso. Argumenta que inexistem no site da empresa ré normas formais de conduta dos usuários, apenas critérios subjetivos que estão atrelados a decisões proferidas por um “tribunal” da ré. Informa que tentou solucionar a questão amigavelmente, porém, sem obter êxito. A ré, por sua vez, defende que o autor se comunicava com os demais jogadores de forma abusiva e ofensiva, utilizando linguagem inadequada ao ambiente do jogo. Argumenta que, inicialmente, suspendeu o uso do “chat” pelo autor durante as partidas. Contudo, o seu comportamento inadequado persistiu, sendo que existem mais de 500 reclamações

de outros jogadores, e que sua conta só foi encerrada porque as outras medidas disciplinares não surtiram efeito.

No caso dos autos, ousou divergir do ilustre magistrado sentenciante.

A questão trazida a Juízo encerra relação de consumo, na medida em que autor e ré subsumem-se aos conceitos de consumidor e fornecedor constantes, respectivamente, dos artigos 2º e 3º da Lei 8.078/90. Por tal razão, aplicam-se ao presente julgamento as normas – princípios e regras – insculpidas no Código de Defesa do Consumidor.

Ocorre que a ré trouxe aos autos documentos que demonstram comportamento inadequado do autor, conforme diálogos transcritos às fls. 97/111, havendo registros de comentários com linguagem inadequada, palavras de baixo calão e inclusive comentários racistas (fls. 170/172). A demandada acostou, ainda, as reclamações dos outros usuários (fls. 125), bem como e-mail do autor admitindo a conduta inapropriada (fls. 129).

Por fim, o cancelamento da conta foi devidamente comunicado ao demandante (fls. 127).

Cumpra acrescentar que, como administradora do jogo, a ré possui a prerrogativa de impedir o acesso dos jogadores que não respeitam as normas de conduta, sendo certo que a fraca tese autoral de que não há normas objetivas não merece prosperar, pois seu comportamento fere o senso comum da moral e bons costumes.

Nesse panorama, não vislumbro conduta ilícita da recorrente a justificar a condenação ao pagamento de indenização por danos morais.

Isto posto, VOTO no sentido de acolher o recurso da parte ré para fins de JULGAR IMPROCEDENTE o pedido autoral. Sem custas nem honorários, face ao disposto no art. 55 da Lei 9.099/95.

Rio de Janeiro, 13 de agosto de 2015.

JOANA CARDIA JARDIM CÔRTEZ

JUÍZA RELATORA





ENUNCIADOS
FONAJE





ENUNCIADOS FONAJE

ATUALIZADOS ATÉ O XXXIX FONAJE

ENUNCIADOS CÍVEIS

ENUNCIADO 1 – O exercício do direito de ação no Juizado Especial Cível é facultativo para o autor.

ENUNCIADO 2 – Substituído pelo Enunciado 58.

ENUNCIADO 3 – Lei local não poderá ampliar a competência do Juizado Especial.

ENUNCIADO 4 – Nos Juizados Especiais só se admite a ação de despejo prevista no art. 47, inciso III, da Lei 8.245/1991.

ENUNCIADO 5 – A correspondência ou contra-fé recebida no endereço da parte é eficaz para efeito de citação, desde que identificado o seu recebedor.

ENUNCIADO 6 – Não é necessária a presença do juiz togado ou leigo na Sessão de Conciliação, nem a do juiz togado na audiência de instrução conduzida por juiz leigo. (nova redação - XXXVII - Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 7 – A sentença que homologa o laudo arbitral é irrecorrível.

ENUNCIADO 8 – As ações cíveis sujeitas aos procedimentos especiais não são admissíveis nos Juizados Especiais.

ENUNCIADO 9 – O condomínio residencial poderá propor ação no Juizado Especial, nas hipóteses do art. 275, inciso II, item b, do Código de Processo Civil.

ENUNCIADO 10 – A contestação poderá ser apresentada até a audiência de Instrução e Julgamento.

ENUNCIADO 11 – Nas causas de valor superior a vinte salários mínimos, a ausência de contestação, escrita ou oral, ainda que presente o réu, implica revelia.

ENUNCIADO 12 – A perícia informal é admissível na hipótese do art. 35 da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 13 – Nos Juizados Especiais Cíveis, os prazos processuais contam-se da data da intimação ou da ciência do ato respectivo, e não da juntada do comprovante da intimação (nova redação – XXXIX Encontro - Maceió-AL).

ENUNCIADO 14 – Os bens que guarnecem a residência do devedor, desde que não essenciais a habitabilidade, são penhoráveis.

ENUNCIADO 15 – Nos Juizados Especiais não é cabível o recurso de agravo, exceto nas hipóteses dos artigos 544 e 557 do CPC. (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ ES).

ENUNCIADO 16 – Cancelado.

ENUNCIADO 17 – Substituído pelo Enunciado 98 (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 18 – Cancelado.

ENUNCIADO 19 – Cancelado (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 20 – O comparecimento pessoal da parte às audiências é obrigatório. A pessoa jurídica poderá ser representada por preposto.

ENUNCIADO 21 – Cancelado (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 22 – A multa cominatória é cabível desde o descumprimento da tutela antecipada, nos casos dos incisos V e VI, do art 52, da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 23 – Cancelado (XXI Encontro – Vitória/ ES).

ENUNCIADO 24 – Cancelado (XXI Encontro – Vitória/ ES).

ENUNCIADO 25 – Substituído pelo Enunciado 144 (XXVIII FONAJE – Salvador/BA).

ENUNCIADO 26 – São cabíveis a tutela acautelatória e a antecipatória nos Juizados Especiais Cíveis (nova redação – XXIV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 27 – Na hipótese de pedido de valor até 20 salários mínimos, é admitido pedido contraposto no valor superior ao da inicial, até o limite de 40 salários mínimos, sendo obrigatória à assistência de advogados às partes.

ENUNCIADO 28 – Havendo extinção do processo com base no inciso I, do art. 51, da Lei 9.099/1995, é necessária a condenação em custas.

ENUNCIADO 29 – Cancelado.

ENUNCIADO 30 – É taxativo o elenco das causas previstas na o art. 3º da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 31 – É admissível pedido contraposto no caso de ser a parte ré pessoa jurídica.

ENUNCIADO 32 – Substituído pelo Enunciado 139 (XXVIII FONAJE – Salvador/BA).

ENUNCIADO 33 – É dispensável a expedição de carta precatória nos Juizados Especiais Cíveis, cumprindo-se os atos nas demais comarcas, mediante via postal, por ofício do Juiz, fax, telefone ou qualquer outro meio idôneo de comunicação.

ENUNCIADO 34 – Cancelado.

ENUNCIADO 35 – Finda a instrução, não são obrigatórios os debates orais.

ENUNCIADO 36 – A assistência obrigatória prevista no art. 9º da Lei

9.099/1995 tem lugar a partir da fase instrutória, não se aplicando para a formulação do pedido e a sessão de conciliação.

ENUNCIADO 37 – Em exegese ao art. 53, § 4º, da Lei 9.099/1995, não se aplica ao processo de execução o disposto no art. 18, § 2º, da referida lei, sendo autorizados o arresto e a citação editalícia quando não encontrado o devedor, observados, no que couber, os arts. 653 e 654 do Código de Processo Civil (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 38 – A análise do art. 52, IV, da Lei 9.099/1995, determina que, desde logo, expeça-se o mandado de penhora, depósito, avaliação e intimação, inclusive da eventual audiência de conciliação designada, considerando-se o executado intimado com a simples entrega de cópia do referido mandado em seu endereço, devendo, nesse caso, ser certificado circunstanciadamente.

ENUNCIADO 39 – Em observância ao art. 2º da Lei 9.099/1995, o valor da causa corresponderá à pretensão econômica objeto do pedido.

ENUNCIADO 40 – O conciliador ou juiz leigo não está incompatibilizado nem impedido de exercer a advocacia, exceto perante o próprio Juizado Especial em que atue ou se pertencer aos quadros do Poder Judiciário.

ENUNCIADO 41 – A correspondência ou contra-fé recebida no endereço do advogado é eficaz para efeito de intimação, desde que identificado o seu recebedor (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 42 – Substituído pelo Enunciado 99 (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 43 – Na execução do título judicial definitivo, ainda que não localizado o executado, admite-se a penhora de seus bens, dispensado o arresto. A intimação de penhora observará ao disposto no artigo 19, § 2º, da Lei 9.099/1995.

ENUNCIADO 44 – No âmbito dos Juizados Especiais, não são devidas despesas para efeito do cumprimento de diligências, inclusive, quando da expedição de cartas precatórias.

ENUNCIADO 45 – Substituído pelo Enunciado 75.

ENUNCIADO 46 – A fundamentação da sentença ou do acórdão poderá ser feita oralmente, com gravação por qualquer meio, eletrônico ou digital, consignando-se apenas o dispositivo na ata (nova redação – XIV Encontro – São Luis/MA).

ENUNCIADO 47 – Substituído pelo Enunciado 135 (XXVII FONAJE – Palmas/TO).

ENUNCIADO 48 – O disposto no parágrafo 1º do art. 9º da lei 9.099/1995 é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 49 – Cancelado (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 50 – Para efeito de alçada, em sede de Juizados Especiais, tomar-se-á como base o salário mínimo nacional.

ENUNCIADO 51 – Os processos de conhecimento contra empresas sob liquidação extrajudicial, concordata ou recuperação judicial devem prosseguir até a sentença de mérito, para constituição do título executivo judicial, possibilitando a parte habilitar o seu crédito, no momento oportuno, pela via própria (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 52 – Os embargos à execução poderão ser decididos pelo juiz leigo, observado o art. 40 da Lei nº 9.099/1995.

ENUNCIADO 53 – Deverá constar da citação a advertência, em termos claros, da possibilidade de inversão do ônus da prova.

ENUNCIADO 54 – A menor complexidade da causa para a fixação da competência é aferida pelo objeto da prova e não em face do direito material.

ENUNCIADO 55 – Substituído pelo Enunciado 76.

ENUNCIADO 56 – Cancelado.

ENUNCIADO 57 – Cancelado.

ENUNCIADO 58 (Substitui o Enunciado 2) – As causas cíveis enumeradas no art. 275 II, do CPC admitem condenação superior a 40 salários mínimos e sua respectiva execução, no próprio Juizado.

ENUNCIADO 59 – Admite-se o pagamento do débito por meio de desconto em folha de pagamento, após anuência expressa do devedor e em percentual que reconheça não afetar sua subsistência e a de sua família, atendendo sua comodidade e conveniência pessoal.

ENUNCIADO 60 – É cabível a aplicação da desconsideração da personalidade jurídica, inclusive na fase de execução. (nova redação – XIII Encontro – Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 61 – Cancelado (XIII Encontro – Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 62 – Cabe exclusivamente às Turmas Recursais conhecer e julgar o mandado de segurança e o habeas corpus impetrados em face de atos judiciais oriundos dos Juizados Especiais.

ENUNCIADO 63 – Contra decisões das Turmas Recursais são cabíveis somente os embargos declaratórios e o Recurso Extraordinário.

ENUNCIADO 64 – Cancelado (XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 65 – Cancelado (XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 66 – Cancelado (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 67 – Substituído pelo Enunciado 91.

ENUNCIADO 68 – Somente se admite conexão em Juizado Especial Cível quando as ações puderem submeter-se à sistemática da Lei 9099/1995.

ENUNCIADO 69 – As ações envolvendo danos morais não constituem, por si só, matéria complexa.

ENUNCIADO 70 – As ações nas quais se discute a ilegalidade de juros não são complexas para o fim de fixação da competência dos Juizados Especiais, exceto quando exigirem perícia contábil (nova redação – XXX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 71 – É cabível a designação de audiência de conciliação em execução de título judicial.

ENUNCIADO 72 – Substituído pelo Enunciado 148 (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 73 – As causas de competência dos Juizados Especiais em que forem comuns o objeto ou a causa de pedir poderão ser reunidas para efeito de instrução, se necessária, e julgamento.

ENUNCIADO 74 – A prerrogativa de foro na esfera penal não afasta a competência dos Juizados Especiais Cíveis.

ENUNCIADO 75 (Substitui o Enunciado 45) – A hipótese do § 4º, do 53, da Lei 9.099/1995, também se aplica às execuções de título judicial, entregando-se ao exeqüente, no caso, certidão do seu crédito, como título para futura execução, sem prejuízo da manutenção do nome do executado no Cartório Distribuidor (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 76 (Substitui o Enunciado 55) – No processo de execução, esgotados os meios de defesa e inexistindo bens para a garantia do débito, expede-se a pedido do exeqüente certidão de dívida para fins de inscrição no serviço de Proteção ao Crédito – SPC e SERASA, sob pena de responsabilidade.

ENUNCIADO 77 – O advogado cujo nome constar do termo de audiência estará habilitado para todos os atos do processo, inclusive para o recurso (XI Encontro – Brasília-DF).

ENUNCIADO 78 – O oferecimento de resposta, oral ou escrita, não dispensa o comparecimento pessoal da parte, ensejando, pois, os efeitos da revelia (XI Encontro – Brasília-DF).

ENUNCIADO 79 – Designar-se-á hasta pública única, se o bem penhorado não atingir valor superior a sessenta salários mínimos (nova redação – XXI Encontro- Vitória/ES)

ENUNCIADO 80 – O recurso Inominado será julgado deserto quando não houver o recolhimento integral do preparo e sua respectiva comprovação pela parte, no prazo de 48 horas, não admitida a complementação intempestiva (art. 42, § 1º, da Lei 9.099/1995) (nova redação – XII Encontro Maceió-AL).

ENUNCIADO 81 – A arrematação e a adjudicação podem ser impugnadas, no prazo de cinco dias do ato, por simples pedido (nova redação – XXI Encontro- Vitória/ES).

ENUNCIADO 82 – Nas ações derivadas de acidentes de trânsito a demanda poderá ser ajuizada contra a seguradora, isolada ou conjuntamente com os demais coobrigados (XIII Encontro – Campo Grande/MS).

ENUNCIADO 83 – Cancelado (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 84 – Compete ao Presidente da Turma Recursal o juízo de admissibilidade do Recurso Extraordinário, salvo disposição em contrário (nova redação – XXII Encontro – Manaus/AM).

ENUNCIADO 85 – O Prazo para recorrer da decisão de Turma Recursal fluirá da data do julgamento (XIV Encontro – São Luis/MA).

ENUNCIADO 86 – Os prazos processuais nos procedimentos sujeitos ao rito especial dos Juizados Especiais não se suspendem e nem se interrompem (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 87 – A Lei 10.259/2001 não altera o limite da alçada previsto no artigo 3º, inciso I, da Lei 9099/1995 (XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 88 – Não cabe recurso adesivo em sede de Juizado Especial, por falta de expressa previsão legal (XV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 89 – A incompetência territorial pode ser reconhecida de ofício no sistema de Juizados Especiais Cíveis (XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 90 – A desistência da ação, mesmo sem a anuência do réu já citado, implicará a extinção do processo sem resolução do mérito, ainda que tal ato se dê em audiência de instrução e julgamento, salvo quando houver indícios de litigância de má-fé ou lide temerária (nova redação – XXXVIII Encontro – Belo Horizonte-MG).

ENUNCIADO 91 (Substitui o Enunciado 67) – O conflito de competência entre juízes de Juizados Especiais vinculados à mesma Turma Recursal será decidido por esta. Inexistindo tal vinculação, será decidido pela Turma Recursal para a qual for distribuído (nova redação – XXII Encontro – Manaus/AM).

ENUNCIADO 92 – Nos termos do art. 46 da Lei nº 9099/1995, é dispensável o relatório nos julgamentos proferidos pelas Turmas Recursais (XVI Encontro – Rio de Janeiro/RJ).

ENUNCIADO 93 – Substituído pelo Enunciado 140 (XXVIII FONAJE – Salvador/BA).

ENUNCIADO 94 – É cabível, em Juizados Especiais Cíveis, a propositura de ação de revisão de contrato, inclusive quando o autor pretenda o parcelamento de dívida, observado o valor de alçada, exceto quando exigir perícia contábil (nova redação – XXX FONAJE – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 95 – Finda a audiência de instrução, conduzida por Juiz Leigo, deverá ser apresentada a proposta de sentença ao Juiz Togado em até dez dias, intimadas as partes no próprio termo da audiência para a data da leitura da sentença (XVIII Encontro – Goiânia/GO).

ENUNCIADO 96 – A condenação do recorrente vencido, em honorários advocatícios, independe da apresentação de contra-razões (XVIII Encontro – Goiânia/GO).

ENUNCIADO 97 – A multa prevista no art. 523, § 1º, do CPC/2015 aplica-se aos Juizados Especiais Cíveis, ainda que o valor desta, somado ao da exe-

ção, ultrapasse o limite de alçada; a segunda parte do referido dispositivo não é aplicável, sendo, portanto, indevidos honorários advocatícios de dez por cento (nova redação – XXXVIII Encontro – Belo Horizonte-MG).

ENUNCIADO 98 (Substitui o Enunciado 17) – É vedada a acumulação SIMULTÂNEA das condições de preposto e advogado na mesma pessoa (art. 35, I e 36, II da Lei 8.906/1994 combinado com o art. 23 do Código de Ética e Disciplina da OAB) (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 99 (Substitui o Enunciado 42) – O preposto que comparece sem carta de preposição, obriga-se a apresentá-la no prazo que for assinado, para validade de eventual acordo, sob as penas dos artigos 20 e 51, I, da Lei nº 9.099/1995, conforme o caso (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 100 – A penhora de valores depositados em banco poderá ser feita independentemente de a agência situar-se no Juízo da execução (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 101 – O art. 332 do CPC/2015 aplica-se ao Sistema dos Juizados Especiais; e o disposto no respectivo inc. IV também abrange os enunciados e súmulas de seus órgãos colegiados (nova redação – XXXVIII Encontro – Belo Horizonte-MG).

ENUNCIADO 102 – O relator, nas Turmas Recursais Cíveis, em decisão monocrática, poderá negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em desacordo com Súmula ou jurisprudência dominante das Turmas Recursais ou da Turma de Uniformização ou ainda de Tribunal Superior, cabendo recurso interno para a Turma Recursal, no prazo de cinco dias (Alterado no XXXVI Encontro – Belém/PA).

ENUNCIADO 103 – O relator, nas Turmas Recursais Cíveis, em decisão monocrática, poderá dar provimento a recurso se a decisão estiver em manifesto confronto com Súmula do Tribunal Superior ou Jurisprudência dominante do próprio juizado, cabendo recurso interno para a Turma Recursal, no prazo de 5 dias (alterado no XXXVI Encontro – Belém/PA).

ENUNCIADO 104 – Substituído pelo Enunciado 142 (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 105 – Cancelado (XXXIII Encontro – Cuiabá/MT).

ENUNCIADO 106 – Havendo dificuldade de pagamento direto ao credor, ou resistência deste, o devedor, a fim de evitar a multa de 10%, deverá efetuar depósito perante o juízo singular de origem, ainda que os autos estejam na instância recursal (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 107 – Nos acidentes ocorridos antes da MP 340/06, convertida na Lei nº 11.482/07, o valor devido do seguro obrigatório é de 40 (quarenta) salários mínimos, não sendo possível modificá-lo por Resolução do CNSP e/ou Susep (nova redação – XXVI Encontro – Fortaleza/CE).

ENUNCIADO 108 – A mera recusa ao pagamento de indenização decorrente de seguro obrigatório não configura dano moral (XIX Encontro – Aracaju/SE).

ENUNCIADO 109 – Cancelado (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 110 – Substituído pelo Enunciado 141 (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 111 – O condomínio, se admitido como autor, deve ser representado em audiência pelo síndico, ressalvado o disposto no § 2º do art. 1.348 do Código Civil (nova redação – XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 112 – A intimação da penhora e avaliação realizada na pessoa do executado dispensa a intimação do advogado. Sempre que possível o oficial de Justiça deve proceder a intimação do executado no mesmo momento da constrição judicial (art.º 475, § 1º CPC) (XX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 113 – As turmas recursais reunidas poderão, mediante decisão de dois terços dos seus membros, salvo disposição regimental em contrário,

aprovar súmulas (XIX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 114 – A gratuidade da justiça não abrange o valor devido em condenação por litigância de má-fé (XX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 115 – Indeferida a concessão do benefício da gratuidade da justiça requerido em sede de recurso, conceder-se-á o prazo de 48 horas para o preparo (XX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 116 – O Juiz poderá, de ofício, exigir que a parte comprove a insuficiência de recursos para obter a concessão do benefício da gratuidade da justiça (art. 5º, LXXIV, da CF), uma vez que a afirmação da pobreza goza apenas de presunção relativa de veracidade (XX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 117 – É obrigatória a segurança do Juízo pela penhora para apresentação de embargos à execução de título judicial ou extrajudicial perante o Juizado Especial (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 118 – Quando manifestamente inadmissível ou infundado o recurso interposto, a turma recursal ou o relator em decisão monocrática condenará o recorrente a pagar multa de 1% e indenizar o recorrido no percentual de até 20% do valor da causa, ficando a interposição de qualquer outro recurso condicionada ao depósito do respectivo valor (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 119 – Substituído pelo Enunciado 147 (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 120 – A multa derivada de descumprimento de antecipação de tutela é passível de execução mesmo antes do trânsito em julgado da sentença (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 121 – Os fundamentos admitidos para embargar a execução da sentença estão disciplinados no art. 52, inciso IX, da Lei 9.099/95 e não no artigo 475-L do CPC, introduzido pela Lei 11.232/05 (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 122 – É cabível a condenação em custas e honorários advocatícios na hipótese de não conhecimento do recurso inominado (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 123 – O art. 191 do CPC não se aplica aos processos cíveis que tramitam perante o Juizado Especial (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 124 – Das decisões proferidas pelas Turmas Recursais em mandado de segurança não cabe recurso ordinário (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 125 – Nos juizados especiais, não são cabíveis embargos declaratórios contra acórdão ou súmula na hipótese do art. 46 da Lei nº 9.099/1995, com finalidade exclusiva de prequestionamento, para fins de interposição de recurso extraordinário (XXI Encontro – Vitória/ES).

ENUNCIADO 126 – Em execução eletrônica de título extrajudicial, o título de crédito será digitalizado e o original apresentado até a sessão de conciliação ou prazo assinado, a fim de ser carimbado ou retido pela secretaria (XXIV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 127 – O cadastro de que trata o art. 1.º, § 2.º, III, “b”, da Lei nº. 11.419/2006 deverá ser presencial e não poderá se dar mediante procuração, ainda que por instrumento público e com poderes especiais (XXIV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 128 – Além dos casos de segredo de justiça e sigilo judicial, os documentos digitalizados em processo eletrônico somente serão disponibilizados aos sujeitos processuais, vedado o acesso a consulta pública fora da secretaria do juizado (XXIV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 129 – Nos juizados especiais que atuem com processo eletrônico, ultimado o processo de conhecimento em meio físico, a execução dar-se-á de forma eletrônica, digitalizando as peças necessárias (XXIV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 130 – Os documentos digitais que impliquem efeitos no meio não digital, uma vez materializados, terão a autenticidade certificada pelo Diretor de Secretaria ou Escrivão (XXIV Encontro – Florianópolis/SC).

ENUNCIADO 131 – As empresas públicas e sociedades de economia mista dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios podem ser demandadas nos Juizados Especiais (XXV Encontro – São Luís/MA).

ENUNCIADO 132 – Substituído pelo Enunciado 144 (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 133 – O valor de alçada de 60 salários mínimos previsto no artigo 2º da Lei 12.153/09, não se aplica aos Juizados Especiais Cíveis, cujo limite permanece em 40 salários mínimos (XXVII Encontro – Palmas/TO).

ENUNCIADO 134 – As inovações introduzidas pelo artigo 5º da Lei 12.153/09 não são aplicáveis aos Juizados Especiais Cíveis (Lei 9.099/95) (XXVII Encontro – Palmas/TO).

ENUNCIADO 135 (substitui o Enunciado 47) – O acesso da microempresa ou empresa de pequeno porte no sistema dos juizados especiais depende da comprovação de sua qualificação tributária atualizada e documento fiscal referente ao negócio jurídico objeto da demanda. (XXVII Encontro – Palmas/TO).

ENUNCIADO 136 – O reconhecimento da litigância de má-fé poderá implicar em condenação ao pagamento de custas, honorários de advogado, multa e indenização nos termos dos artigos 55, caput, da lei 9.099/95 e 18 do Código de Processo Civil (XXVII Encontro – Palmas/TO).

ENUNCIADO 137 – Enunciado renumerado como nº 8 da Fazenda Pública (XXXII Encontro – Armação de Búzios/RJ).

ENUNCIADO 138 – Enunciado renumerado como nº 9 da Fazenda Pública (XXXII Encontro – Armação de Búzios/RJ).

ENUNCIADO 139 (substitui o Enunciado 32) – A exclusão da competência do Sistema dos Juizados Especiais quanto às demandas sobre direitos ou interesses difusos ou coletivos, dentre eles os individuais homogêneos, aplica-se tanto para as demandas individuais de natureza multitudinária quanto para as ações coletivas. Se, no exercício de suas funções, os juízes e tribunais tiverem conhecimento de fatos que possam ensejar a propositura da ação civil coletiva, remeterão peças ao Ministério Público e/ou à Defensoria Pública para as providências cabíveis (Alterado no XXXVI Encontro – Belém/PA).

ENUNCIADO 140 (Substitui o Enunciado 93) – O bloqueio on-line de número será considerado para todos os efeitos como penhora, dispensando-se a lavratura do termo e intimando-se o devedor da constrição (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 141 (Substitui o Enunciado 110) – A microempresa e a empresa de pequeno porte, quando autoras, devem ser representadas, inclusive em audiência, pelo empresário individual ou pelo sócio dirigente (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 142 (Substitui o Enunciado 104) – Na execução por título judicial o prazo para oferecimento de embargos será de quinze dias e fluirá da intimação da penhora (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 143 – A decisão que põe fim aos embargos à execução de título judicial ou extrajudicial é sentença, contra a qual cabe apenas recurso inominado (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 144 (Substitui o Enunciado 132) – A multa cominatória não fica limitada ao valor de 40 salários mínimos, embora deva ser razoavelmente fixada pelo Juiz, obedecendo ao valor da obrigação principal, mais perdas e danos, atendidas as condições econômicas do devedor (XXVIII Encontro – Salvador/BA).

ENUNCIADO 145 – A penhora não é requisito para a designação de audi-

ência de conciliação na execução fundada em título extrajudicial (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 146 – A pessoa jurídica que exerça atividade de factoring e de gestão de créditos e ativos financeiros, excetuando as entidades descritas no art. 8º, § 1º, inciso IV, da Lei nº 9.099/95, não será admitida a propor ação perante o Sistema dos Juizados Especiais (art. 3º, § 4º, VIII, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006) (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 147 (Substitui o Enunciado 119) – A constrição eletrônica de bens e valores poderá ser determinada de ofício pelo juiz (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 148 (Substitui o Enunciado 72) – Inexistindo interesse de incapazes, o Espólio pode ser parte nos Juizados Especiais Cíveis (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 149 – Enunciado renumerado como nº 2 da Fazenda Pública (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 150 – Enunciado renumerado como nº 3 da Fazenda Pública (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 151 – Cancelado (XXIX FONAJE – Bonito/MS).

ENUNCIADO 152 – Enunciado renumerado como nº 5 da Fazenda Pública (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 153 – Enunciado renumerado como nº 6 da Fazenda Pública (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 154 – Enunciado renumerado como nº 1 da Fazenda Pública (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 155 – Admitem-se embargos de terceiro, no sistema dos juizados, mesmo pelas pessoas excluídas pelo parágrafo primeiro do art. 8 da lei 9.099/95 (XXIX Encontro – Bonito/MS).

ENUNCIADO 156 – Na execução de título judicial, o prazo para oposição de embargos flui da data do depósito espontâneo, valendo este como termo inicial, ficando dispensada a lavratura de termo de penhora (XXX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 157 – Nos Juizados Especiais Cíveis, o autor poderá aditar o pedido até o momento da audiência de instrução e julgamento, ou até a fase instrutória, resguardado ao réu o respectivo direito de defesa (nova redação – XXXIX Encontro - Maceió-AL).

ENUNCIADO 158 – Cancelado (XXXIII Encontro – Cuiabá/MT).

ENUNCIADO 159 – Não existe omissão a sanar por meio de embargos de declaração quando o acórdão não enfrenta todas as questões arguidas pelas partes, desde que uma delas tenha sido suficiente para o julgamento do recurso (XXX Encontro – São Paulo/SP).

ENUNCIADO 160 – Nas hipóteses do artigo 515, § 3º, do CPC, e quando reconhecida a prescrição na sentença, a turma recursal, dando provimento ao recurso, poderá julgar de imediato o mérito, independentemente de requerimento expresso do recorrente.

ENUNCIADO 161 - Considerado o princípio da especialidade, o CPC/2015 somente terá aplicação ao Sistema dos Juizados Especiais nos casos de expressa e específica remissão ou na hipótese de compatibilidade com os critérios previstos no art. 2º da Lei 9.099/95 (XXXVIII Encontro – Belo Horizonte-MG).

ENUNCIADO 162 - Não se aplica ao Sistema dos Juizados Especiais a regra do art. 489 do CPC/2015 diante da expressa previsão contida no art. 38, caput, da Lei 9.099/95 (XXXVIII Encontro – Belo Horizonte-MG).

ENUNCIADO 163 - Os procedimentos de tutela de urgência requeridos em caráter antecedente, na forma prevista nos arts. 303 a 310 do CPC/2015, são incompatíveis com o Sistema dos Juizados Especiais (XXXVIII Encontro – Belo Horizonte-MG).

ENUNCIADO 164 - O art. 229, *caput*, do CPC/2015 não se aplica ao Sistema de Juizados Especiais (XXXVIII Encontro – Belo Horizonte-MG).

ENUNCIADO 165 - Nos Juizados Especiais Cíveis, todos os prazos serão contados de forma contínua (XXXIX Encontro - Maceió-AL).

ENUNCIADO 166. Nos Juizados Especiais Cíveis, o juízo prévio de admissibilidade do recurso será feito em primeiro grau (XXXIX Encontro - Maceió-AL).

