



PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE SEGUNDA INSTÂNCIA
SEÇÃO JUDICIÁRIA DE SERGIPE

INFORMAÇÕES SOBRE ESTE DOCUMENTO NUM. 40			
Nr. do Processo	0510503-67.2014.4.05.8500	Autor	EVANIO DO NASCIMENTO
Data da Inclusão	26/07/2015 15:45:57	Réu	CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF
Usuário que Anexou	Judiciário (Servidor)	Última	por FÁBIO CORDEIRO DE LIMA às
Juiz(a) que validou	FÁBIO CORDEIRO DE LIMA	alteração	29/07/2015 20:15:50
Decisão	Deu Provitimento		

VOTO-EMENTA

DANO MORAL. CONTRATO DE SEGURO OFERECIDO ATRAVÉS DE OPERADORA DE TELEMARKETING. AUSÊNCIA DE AQUIESCÊNCIA EXPRESSA DO CONSUMIDOR. INDUÇÃO AO ERRO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA VONTADE RACIONAL DO CONSUMIDOR E DA TRANSPARÊNCIA NAS RELAÇÕES DE CONSUMO. DESCONTOS INDEVIDOS. CONSTRANGIMENTO. DANO MORAL INDENIZÁVEL. QUANTUM INDENIZATÓRIO. MAJORAÇÃO DO VALOR. OBSERVÂNCIA AOS ASPECTOS DE REPARAÇÃO E PUNIÇÃO. RECURSO PROVIDO.

1. Recurso inominado interposto pela parte autora contra sentença que julgou procedente o pedido, condenando a CEF a indenizar o autor por dano material no valor de R\$ 360,79 (trezentos e sessenta reais e setenta e nove centavos), e em R\$ 1.000,00 (mil reais), a título de danos morais.

2. A matéria a ser aqui enfrentada se limita à análise quanto ao valor da condenação por danos morais arbitrados pelo juízo origem. A parte autora pugna pela majoração do valor da condenação.

3. Nos casos de condenações em dano moral, se é verdade que a indenização não pode servir de supedâneo ao enriquecimento sem causa, também não pode ser tão pequena a ponto de não representar sequer um desestímulo à repetição da conduta pelo agente causador.

4. Na hipótese em exame, a parte autora, no dia 28.10.2014, demonstrou haver sofrido 4 débitos em sua conta poupança (anexos 4 e 9), no valor de R\$ 29,90 (vinte e nove reais e noventa centavos) e 1 no valor de R\$ 45,90 (quarenta e cinco reais e noventa centavos), e, em dezembro de 2014, mais um débito no valor de R\$ 195,29 (cento e noventa e cinco reais, vinte e nove centavos) todos eles em razão de um contrato intitulado de Caixa Seguros que jamais firmou.

5. Conforme se depreende da mídia anexada aos autos (anexo 14), é possível inferir que a parte autora, por quase 15 minutos de ligação, foi atropelada e porque não dizer torturada com o bombardeio de informações prestadas pelo serviço de telemarketing e, em momento algum, aquiesceu aos descontos que foram efetuados em sua conta bancária. Ao contrário, a todo o momento o autor disse que, antes de aceitar a proposta do Seguro de Vida, gostaria de analisar a documentação. Ao final da ligação, inclusive, já é possível perceber certa impaciência da operadora de telemarketing com o demandante que, insistentemente, pede para que nada seja feito sem antes ele pensar sobre o negócio que está lhe sendo proposto. Foi praticamente um assédio moral ao autor!. Transcrevo os trechos do diálogo (após conversar pelo telefone com o empregado do telemarketing, a ligação foi encaminhada para a atendente do setor de qualidade):

"Minuto 11:55 e seguintes

– Ficou alguma dúvida (atendente do setor de qualidade)

– Ô moça, mas a senhora vai enviar primeiro este papel para dar uma lida e analisada para depois entrar em contato com vocês. Se vou querer (autor)

– Assim que o senhor fizer o primeiro investimento no dia 28 em até em 30 dias o senhor vai receber a documentação com as informações. Se o senhor quiser usar o senhor antes, vai poder ligar porque a

carência é de 2 dias. Qualquer dúvida futura após você ler este documento você pode retornar (atendente do setor de qualidade)

– **Quando vocês mandarem as informações, aí eu entro em contato com vocês para decidir o que vou fazer. (autor)**

– Como eu acabei de informar, assim que o senhor fizer o investimento, em até 30 dias o senhor tem a documentação para o senhor poder avaliar. Qualquer dúvida você pode ligar para o 0800. Está OK? (atendente do setor de qualidade)

– **Mas, a senhora não vai fazer nada. (autor)**

– É como acabei de informar. O senhor ainda tem dúvidas? (atendente do setor de qualidade)

– **Mas, não está nada certo ainda. É só quando chegar a papelada para eu analisar (autor)**

– Ele vai começar a valer quando o senhor fizer o pagamento. Enquanto o senhor não fizer o pagamento não tem nada (atendente do setor de qualidade)

– o pagamento é sobre o seguro (autor)

– Isso (atendente do setor de qualidade)

A atendente do setor de qualidade reiterou as informações anteriores.

– **Não, não. Eu sei, mas quero ver o documento.**

– Senhor Evânio não tem dúvida. O senhor é que está fazendo complicação, pois estou explicando tudo certinho para o senhor de como funciona. (atendente do setor de qualidade)

– **Eu sei, mas quero ver o documento. (autor)**

– Então, acabei de explicar quando o senhor recebe a documentação. Então, qual é a dúvida? Assim que você fizer o investimento em até 30 dias no máximo você tem a documentação. Qualquer dúvida você vai ligar. (atendente do setor de qualidade)

– Está bom então (autor).

– A Caixa Seguros agradece pela sua adesão e boa sorte no sorteio (atendente do setor de qualidade)

6. Surpreendido com os descontos e tendo buscado a CEF, nada lhe foi devolvido.

7. O dano moral existe in re ipsa, isto é, decorre da demonstração de uma situação constrangedora, consoante à lógica da razoável e a moralidade comum, não se prestando para reparar situações que não ultrapassam o mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou decorram da sensibilidade exarcebada de um indivíduo. A indenização por dano moral não almeja reparar o *pretium doloris* (preço da dor), mas visa a sua compensação mediante a colocação de uma soma em dinheiro para atenuar a ocorrência de um episódio

dolorosa e deprimente que tenha sofrido ^[1]. A condenação por dano moral cumpre uma tríplice: 1) do lado da vítima, atuaria como compensação pelo dano sofrido; 2) do lado do ofensor, funciona como uma pena pelo dano causado e, ao mesmo tempo, 3) fator de inibição de reiteração da conduta em razão da sanção. Ressalte-se que os danos materiais e morais são independentes entre si, podendo ser cobrados de maneira cumulativa ou isolados a partir de um mesmo fato (súmula n.º 37 do STJ).

8. Mais modernamente tem-se que entendido que o paradigma reparatório - reparar o dano - tem sido demonstrado insuficiente/ineficaz em diversas situações tradicionais em que não há uma resposta adequada, pelo cada vez mais vem se utilizando o dano moral como instrumento punitivo. Visa justamente impedir que o lesante tenha lucro com o ilícito - a ninguém é dado obter proveito com um ato ilícito (*nemo ex delicto suo lucretur*) - , defesa dos contratantes que se encontrem em situação de inferioridade. Transcrevo trechos de um artigo denominado “Indenização Punitiva” de autoria André Gustavo Corrêa de Andrade, a época Juiz de Direito da magistratura fluminense e atualmente Desembargador daquela unidade da federação:

O “paradigma reparatório”, calcado na teoria de que a função da responsabilidade civil é, exclusivamente, a de reparar o dano, tem-se mostrado ineficaz em diversas situações conflituosas, nas quais ou a reparação do dano é impossível, ou não constitui resposta jurídica satisfatória, como se dá, por exemplo, quando o ofensor obtém benefício econômico com o

ato ilícito praticado, mesmo depois de pagas as indenizações pertinentes, de natureza reparatória e/ou compensatória; ou quando o ofensor se mostra indiferente à sanção reparatória, vista, então, como um preço que ele se propõe a pagar para cometer o ilícito ou persistir na sua prática.

Essa “crise” do paradigma reparatório leva o operador do direito a buscar a superação do modelo tradicional. Superação que não se traduz, por óbvio, no abandono da idéia de reparação, mas no redimensionamento da responsabilidade civil, que, para atender aos modernos e complexos conflitos sociais, deve exercer várias funções.

Ao lado da tradicional função de reparação pecuniária do prejuízo, outras funções foram idealizadas para aquela disciplina. Avulta, atualmente, a noção de uma responsabilidade civil que desempenhe a função de prevenção de danos, forte na idéia de que mais vale prevenir do que remediar. (...)

Do mesmo modo, cresce a idéia, em países de tradição romanística, de uma função punitiva da responsabilidade civil. A *indenização punitiva* surge como instrumento jurídico construído a partir do princípio da dignidade humana, com a finalidade de proteger essa dignidade em suas variadas representações. A idéia de conferir o caráter de pena à indenização do dano moral pode ser justificada pela necessidade de proteção da dignidade da pessoa e dos direitos da personalidade, pelo menos em situações especiais, nas quais não haja outro instrumento que atenda adequadamente a essa finalidade. Além disso, responderia a um imperativo ético que deve permear todo o ordenamento jurídico. [2]

“(...) A indenização compensatória, nesse contexto, funcionaria como o medicamento que ataca os sintomas sem combater a própria doença, trazendo uma falsa sensação de cura, pois a doença persiste e volta cada vez mais forte, acabando por se tornar imune ao ataque. (...)

A indenização punitiva busca, através do incremento da sanção pecuniária, a eliminação de comportamentos que não se intimidam com a indenização compensatória.

(...)

O emprego de uma sanção pecuniária como forma de desestimular a prática ou a reiteração de comportamentos ilícitos, anti-sociais, lesivos aos direitos da personalidade, atende a um anseio geral de proteção da dignidade humana em uma época em que o indivíduo se vê imprensado, comprimido por interesses econômicos, sempre colocados em primeiro plano”.

“A indenização punitiva rompe com essa perversa equação, atuando como forma de impedir o lesante de se beneficiar ou lucrar com o dano causado ou de encontrar, na sanção meramente compensatória, um preço conveniente, que ele está disposto a pagar para praticar a conduta potencialmente lesiva ou não tomar as medidas necessárias para impedir o dano”.

9. Sobre os pressupostos para aplicação, peço permissão para transcrever alguns fragmentos:

A aplicação da indenização punitiva tem como pressupostos a **ocorrência de um dano moral** e a **culpa grave do ofensor**. Pressuposto autônomo seria a existência de lucro ilícito do lesante.

(...)

Culpa grave do ofensor - Tradicionalmente, para a responsabilização civil, não importa o grau de culpa (*lato sensu*) do agente. (...)

Para a aplicação da indenização punitiva, ao contrário, é fundamental estabelecer o grau de culpa (*lato sensu*) da conduta do agente. **Essa espécie de sanção deve, em linha de princípio, ser reservada apenas aos casos de dano moral decorrentes de dolo ou culpa grave, nos quais o comportamento do agente se afigura especialmente reprovável ou merecedor de censura.** Com efeito, a indenização com caráter de pena deve ser aplicada quando patenteado que o ilícito foi praticado com **intenção lesiva** ou, ao menos, com **desprezo ou indiferença pelo direito alheio**. É nessas situações que a indenização punitiva encontra campo fértil para exercer a sua *função dissuasória*, que objetiva prevenir a prática de outros ilícitos contra direitos da personalidade. Tomando de empréstimo expressão empregada por Ihering, só nos casos em que a própria pessoa fosse “pisoteada juntamente com o seu direito” é que a indenização punitiva se justificaria, como forma de auto-afirmação da personalidade.

Por dolo, entenda-se a **conduta dirigida de forma consciente à produção de determinado resultado lesivo**, que pode ser almejado pelo agente (dolo direto) ou simplesmente aceito por ele (dolo indireto ou eventual). A conduta intencionalmente dirigida à produção do dano é merecedora de reação jurídica mais áspera. Não depende, para a sua caracterização, de intenção maligna, de provocação do mal pelo mal, basta a consciência e a vontade dirigida à produção do resultado lesivo. O móbil do agente pode ser não o de prejudicar, mas o de obter

um benefício para si. (...)

A **culpa grave** é aquela “decorrente da imprudência ou negligência grosseira”, em que o agente atua com “grosseira falta de cautela”. (...)

A **maior gravidade da culpa** pode decorrer da **reiteração da conduta do agente** ou da circunstância de **constituir um padrão de conduta negligente**. Assim, embora o ato lesivo, isoladamente considerado, pudesse ser configurador de culpa leve, deve ser tido como caracterizador de culpa grave, por estar inserido em um padrão de comportamento culposo do agente.

10. O dano moral está configurado e de forma desprezível, sobretudo porque decorreu de ofensa à credulidade de pessoa simples, que, a despeito de não haver manifestado a sua vontade, foi maliciosamente enganado pela instituição financeira. A conduta da CEF foi altamente reprovável do ponto jurídico, violando princípios cardeais do CDC, os quais devem ser levados em consideração na mensuração do dano punitivo.

11. Primeiro violou o princípio da transparência, corolário da boa-fé objetiva, conforme ensinamento abaixo:

1. O princípio da transparência

Entre as cláusulas gerais do CDC aplicáveis a todos os contratos de consumo merece destaque, em primeiro lugar, o princípio da transparência previsto no seu artigo 4º. Transparência, em última instância, é o dever que tem o fornecedor de dar informações claras, corretas e precisas sobre o produto a ser vendido, o serviço a ser prestado, ou sobre o contrato a ser firmado -direitos, obrigações, restrições, etc. Vamos encontrar esse princípio repetido em vários dispositivos do CDC - art. 6º, III, 31, 54, § 3º (ler). Isso está a evidenciar que nos contratos de consumo não cabe subterfúgios, o antigo *dolus bonus*. O sim deve ser sim e o não, não.

Neste ponto o Código do Consumidor inverteu os papéis. Antes era o consumidor que tinha que correr em busca da informação. Antes de comprar um carro usado em uma agência tinha que virá-lo do avesso para não ser enganado. Antes de fazer um contrato de seguro tinha que procurar saber tudo a seu respeito para não ser surpreendido; tinha que procurar conhecer as cláusulas gerais arquivadas lá em um Cartório de Ofícios em Chapecó.

Hoje, como já assinalado, os papéis se inverteram e é o fornecedor que tem o dever de informar, dever esse que persiste não só na fase pré-contratual, quando as informações são fundamentais para a decisão do consumidor, mas até na fase pós-contratual, como se vê do art.10, § 1º do CDC.

A violação desse dever de informar importa em ineficácia do contrato ou cláusula contratual - e não em nulidade que poderia ser prejudicial ao consumidor -, consoante artigo 46 do CDC. Lembro, ainda, que a publicidade enganosa ou fraudulenta é expressamente vedada no art.37 do CDC porque importa em violação do princípio da transparência.

12. Nem o 1º atendente, nem depois a 2ª do setor de qualidade foram **transparentes** na prestação de informações e também ao tentar obter o consentimento do consumidor. Os prepostos da CEF não esclareceram que a manifestação já representava a adesão ao contrato de seguro de vida, sendo que o autor foi bastante claro de que queria receber previamente a proposta escrita para analisar e depois dar a sua resposta final.

13. Segundo a conduta da CEF violou a própria *ratio* do CDC. Com efeito, o CDC constitui de uma típica norma de proteção voltada para a harmonia e o equilíbrio das relações de consumo (art. 4º, III do CDC), mediante o reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor (art. 4º, I do CDC), o estabelecimento de patamar mínimo de direitos (art. 6º do CDC) e a proibição de comportamentos contrários à boa-fé com vistas a **preservar a vontade do consumidor (vontade livre e racional)**. Mesmo diante da **vontade expressa do consumidor** de querer avaliar a proposta [iria ligar depois para informar e também pedir expressamente que não fosse feito qualquer desconto na sua conta] antes de aderir ao contrato de adesão, os atendentes tratavam como se o contrato já estivesse sendo celebrado. Ora, os prepostos da CEF praticaram um verdadeiro constrangimento ao autor ao submetê-lo a um **verdadeiro contrato forçado contrário a vontade expressa do consumidor**, o qual, caso não concordasse com o seu conteúdo, poderia ligar depois para cancelá-lo em até 30 dias.

14. Não há justificativa plausível para que a CEF continue se comportando como se inexistisse o CDC, sendo a apenação do dano moral instrumento eficiente para dissuadir o fornecedor, já que a aplicação somente do dano material seria um prêmio para que continuasse insistindo em tal prática.

14. Desta feita, considerando a gravidade da conduta lesiva [pessoa de baixa instrução com clara violação aos princípios do CDC], assiste razão ao recorrente em pretender a majoração da condenação, motivo pelo qual entendo que as circunstância do caso justificam a sua majoração para **R\$ 20.000,00 (vinte mil reais)**, porquanto de acordo com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, bem como por cumprir o seu objetivo, quais sejam, compensar os danos sofridos pela parte autor e punir a conduta dos réus.

15. Ante o exposto, DOU PROVIMENTO ao recurso da parte autora para majorar a indenização por dano moral para R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), cuja correção monetária deve incidir a partir da data do julgado [Súmula 362 do STJ] e juros de mora de 1% ao mês a partir do prejuízo [30.10.2014]

16. Sem custas e sem honorários advocatícios por não se tratar de recorrente-vencido (art. 55 da Lei n.º 9.099/95 e Enunciado 57 do FONAJEF).

É como voto.

ACÓRDÃO:

Vistos, relatados e discutidos estes autos, decide a Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de Sergipe: **por maioria**, DAR PROVIMENTO ao recurso inominado, nos termos do voto-ementa integrante do presente julgado. Vencido parcialmente o Juiz Marcos Antonio Garapa de Carvalho (Titular da 3ª Relatoria) que fixava o dano moral em R\$ 8.000,00.

Participaram do julgamento os Juízes Federais: Edmilson da Silva Pimenta (Suplência da 1ª Relatoria), Fábio Cordeiro de Lima (Presidente e Relator da 2ª Relatoria) e Marcos Antonio Garapa de Carvalho (Titular da 3ª Relatoria)

FÁBIO CORDEIRO DE LIMA

Juiz Federal - 2ª Relatoria da TRSE

[1] "O conceito de dano moral não parece dever vincular-se, pois, a sentimento ou sofrimento, isto é, a disposição emocionais complexas, seja qual for o seu teor, nem a sensações íntimas, ou menos ainda, a percepções psicológicas que são, necessariamente, aspectos subjetivos, intangíveis e inaveriguáveis, e que variam, por definição e de modo significativo, de pessoa para pessoa; deve vincular-se, sim, a noções jurídicas consolidadas, construídas e tuteladas pelo ordenamento jurídico, garantidas constitucionalmente, e que dizem respeito aos direitos fundamentais de cada pessoa"

(MORAES, Marina Celina Bodin de Moraes. Dano moral: conceito, função. Revista Forense. Rio de Janeiro. V. 413, 360-378, jun.2011)

[2] ANDRADE, André Gustavo Corrêa de Andrade. Indenização Punitiva <http://www.tjrj.jus.br/institucional/dir_gerais/dgcon/pdf/artigos/direi_civil/indenizacao_punitiva.pdf> Acesso em: 25 de setembro de 2014