



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000916939

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019532-50.2020.8.26.0451, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante CANOPUS ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS S/A, é apelado JONATHAS LUIS SAMPAIO PEDRO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U. Compareceu para sustentar oralmente o Dr. Luis Gustavo Paulani.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CARLOS ABRÃO (Presidente) E LUIS FERNANDO CAMARGO DE BARROS VIDAL.

São Paulo, 11 de novembro de 2021.

THIAGO DE SIQUEIRA
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1019532-50.2020.8.26.0451
Apelante: Canopus Administradora de Consórcios S/A
Apelado: Jonathas Luis Sampaio Pedro
Interessado: Diego Danilo Paschoal dos Santos Me
Comarca: Piracicaba
Voto nº 47.722

Apelação – Consórcio – Aquisição de bem móvel – Pretensão visando a rescisão do contrato, com restituição imediata do valor pago e indenização por danos morais – Procedência – Arguição de nulidade da sentença por ausência de fundamentação afastada - Ilegitimidade passiva da empresa apelante – Descabimento - Cadeia de fornecimento reconhecida nos termos dos artigos 7º e 25 § 1º, ambos do CDC – Responsabilidade solidária acertadamente reconhecida – Preliminares afastadas – Alegação do autor de ter sido induzido a erro pelo vendedor, que afirmou tratar-se de venda de cota de consórcio contemplada – Impugnação do autor acerca da voz que aparece na gravação apresentada pela empresa de consórcio – Ônus da prova que cabe a quem produziu o documento – Artigo 429, inciso II do CPC - Verossimilhança das alegações do autor evidenciada no caso vertente, atento as peculiaridades da contratação aqui versada – Incidência no caso, ademais, do Código de Defesa do Consumidor – Cabimento, em face disso, da devolução imediata do valor pago – Ocorrência de dano moral também configurada – Autor que faz jus à respectiva reparação, nos termos do art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, do art. 6º, inciso VI, do Código de Defesa do Consumidor e artigo 186 do Código Civil – Quantum indenizatório – Montante arbitrado pela doutra Magistrada que comporta, porém, ser reduzido – Recurso parcialmente provido.

A r. sentença (fls. 256/261), proferida pela doutra Magistrada Miriana Maria Melhado Lima Maciel, cujo relatório se adota, julgou procedente a presente ação declaratória de rescisão contratual cumulada com restituição de valores pagos e indenização por danos morais, ajuizada por JONATHAS LUIS SAMPAIO PEDRO contra CANOPUS DMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS S/A. e DIETO DANILO PASCHOAL DOS SANTOS ME., determinando a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

anulação do contrato firmado entre as partes, bem como condenando as rés solidariamente à devolução dos valores pagos pelo autor, corrigidos desde o desembolso e acrescido de juros de mora de 1% ao mês desde a citação, bem como ao pagamento de indenização por danos morais arbitrados em R\$ 10.000,00, corrigidos desde a data da sentença e com juros de mora desde a citação.

Pela corrê Canopus foram opostos embargos de declaração (fls. 263/269), os quais restaram rejeitados (fls. 274).

Irresignada, apela a corrê Canopus Administradora de Consócios S.A., arguindo preliminar de nulidade da sentença por ausência de fundamentação, haja vista que os áudios e conversas juntados pelo apelado foram expressamente impugnados pela apelante e há expressa informação destacada na cota de consórcio de que a mesma não estaria contemplada. Aponta ofensa aos princípios do tratamento paritário das partes, uma vez que somente foi cobrado da ré a produção de prova pericial para comprovar ser do apelado a gravação realizada pelo seu setor de pós-venda, não ocorrendo o mesmo em relação aos áudios apresentados pela parte autora. Defende ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da demanda, já que o autor realizou pagamento diretamente à corrê Diego Danilo Paschoal dos Santos ME. Alega a inexistência de qualquer ato ilícito ou descumprimento contratual por parte da apelante, fato que restou comprovado pelas provas documentais juntadas aos autos. Afirma que não há demonstração de vício de consentimento nas tratativas contratuais, uma vez que o autor assinou contrato onde consta expressamente que as contemplações ocorrerão somente por sorteio ou lance, e ainda, assinou declaração atestando não ter recebido nenhuma promessa de contemplação, estando ainda ciente de que as contemplações se dão somente por meio de sorteio ou lance. Argumenta que o demandante *mentiu dolosamente, de forma astuciosa, com o fim de conseguir que a administradora de consórcio aceitasse celebrar o negócio jurídico objeto desta ação, para tentar rescindir esse mesmo negócio jurídico, bem como enriquecer-se ilicitamente*, devendo ser observado, no caso vertente, o que dispõe o 150 do Código Civil. Destaca ser do autor o ônus de comprovar, por meio da requisição de prova pericial, que a voz que consta na gravação telefônica do “call center” da apelante não lhe pertence. Discorre sobre a Lei Federal nº



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

11.795/2008, que dispõe sobre o sistema de consórcio. Ressalta que não houve má prestação de serviços e que deve ser reconhecida a validade do contrato firmado entre as partes. Diz que *o apelado somente faz jus à devolução dos valores que foram pagos ao fundo comum*, sendo assim, impugna os valores pleiteados pelo autor. Salienta que a devolução dos valores deve ocorrer conforme estabelecido no contrato, ou seja, quando da contemplação de suas cotas ou sessenta (60) dias após o encerramento do grupo de consórcio, com dedução da taxa de administração mensal, prêmio do seguro prestamista mensal e multa contratual. Invoca excludente de responsabilidade civil, tendo em vista que as supostas promessas foram feitas pelos funcionários da corré Diego Danilo Paschoal dos Santos ME, não havendo que se falar em indenização por danos morais. Insurge-se contra o valor fixado a título de danos morais, com considerá-lo excessivo. Assevera ser descabido falar-se em responsabilidade solidário ou subsidiária da Canopus Colaciona jurisprudência a respeito. Postula, por tais razões, a reforma da r. sentença (fls. 276/309).

Recurso tempestivo, preparado, processado, recebido no duplo efeito e respondido (fls. 314/317).

Houve oposição ao julgamento virtual deste recurso (fls. 322).

É o relatório.

Inicialmente, não há que se falar em nulidade da sentença por ausência de fundamentação.

Ainda que a douta Magistrada não tenha feito menção específica a toda argumentação contida nas alegações apresentadas pela recorrente, é de se verificar que a fundamentação da r. sentença recorrida afigura-se suficiente para abranger todas as matérias, apontando as razões pelas quais concluiu por desacolhê-las, portanto, suficiente fundamentar seu entendimento.

Se a recorrente entende que a sentença recorrida não teria respondido adequadamente as questões apresentadas nos autos, isto seria questão atinente ao mérito do presente recurso que implicaria unicamente na reforma da r. sentença, não no reconhecimento de sua nulidade, por falta de fundamentação.

Também não há que se falar em ilegitimidade passiva da apelante, pois a relação jurídica havida entre as partes no caso vertente é tipicamente de consumo, razão pela qual a ação é dirimida à luz do Código de Defesa do Consumidor, que, como é cediço, responsabiliza pelos danos causados ao consumidor todos aqueles que, de alguma forma, participam da prestação do serviço (arts. 7º, parágrafo único, e 25, § 1º).

Por integrar a cadeia de fornecimento na contratação de cotas de consórcio responde a apelante também, em caráter solidário, pelos danos resultantes de falha na prestação deste serviço.

Veja-se a propósito a seguinte lição de Cláudia Lima Marques:

“O parágrafo único do art. 7º traz a regra geral sobre a solidariedade da cadeia de fornecedores de produtos e serviços. Aqui a ideia geral é o direito de ressarcimento da vítima-consumidor (art. 6º, VI, c/c art. 17 do CDC), uma vez que o microsistema do CDC geralmente impõe a responsabilidade objetiva ou independente de culpa (arts. 12, 13, 14, 18, 20 do CDC). O CDC permite assim a visualização da cadeia de fornecimento através da imposição da solidariedade entre os fornecedores. O CDC impõe a solidariedade em matéria de defeito do serviço (art. 14 do CDC) em contraponto aos arts. 12 e 13 do CDC, com responsabilidade objetiva imputada nominalmente a alguns agentes econômicos. Também nos arts. 18 e 20 a responsabilidade é imputada a toda a cadeia, não importando quem contratou com o consumidor. Segundo o parágrafo único do art. 7º, tendo mais de um autor a ofensa, todos responderão solidariamente pela reparação dos danos previstos nas normas de consumo, disposição que vem repetida no art. 25, § 1º” (autora cit., in “Comentários ao Código de Defesa do Consumidor”, Ed. RT, 2ª ed., pág. 223).

A situação *in casu* caracteriza cadeia de fornecimento de serviços para contratação de cotas de consórcio. Assim, embora a corrê Canopus não tenha participado diretamente no contrato celebrado entre a corrê e o autor, é certo que todos são parceiros nas relações comerciais a essa contratação e, com isso, a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

apelante auferir lucro, não podendo, portanto, eximir-se da responsabilidade por eventuais danos causados aos consumidores.

Ainda, sobre a solidariedade em face dos danos infligidos, ensina José Geraldo Brito Filomeno: *“Como a responsabilidade é objetiva, decorrente da simples colocação no mercado de determinado produto ou prestação de dado serviço, ao consumidor é conferido o direito de intentar as medidas contra todos os que estiverem na cadeia de responsabilidade que propiciou a colocação do mesmo produto no mercado ou então a prestação do serviço.”* (in Código Brasileiro de Defesa do Consumidor comentado pelos autores do anteprojeto, Ada Pellegrini Grinover... [et al], 4ª ed., RJ: Forense Universitária, 1995, p. 90).

Ficam afastadas, portanto, referidas preliminares.

O demandante ajuizou a presente ação alegando que adquiriu uma cota de consórcio, relativo a crédito para aquisição de bem imóvel, tendo sido informado que sua cota seria contemplada, assim, efetuou o pagamento da entrada no valor de R\$ 10.227,00, entretanto, não recebeu a carta de crédito, tendo percebido que foi induzido a erro pelo preposto da corré Diego Danilo Paschoal dos Santos ME. Postulou, por isso, a rescisão contratual, a restituição imediata do valor pago, bem como indenização por danos morais.

A douta Magistrada houve por bem julgar a ação procedente, por entender configurada a ocorrência de erro na contratação das cotas de consórcios perante as rés, condenando as requeridas solidariamente, por isso, à restituição imediata do valor pago pelo demandante, bem como no pagamento de R\$ 10.000,00, à título de danos morais.

Atento às peculiaridades do presente caso, é de se verificar que este entendimento da douta Magistrada merece ser mantido.

É certo que o sistema de consórcio vem regulamentado pela Lei nº 11.795/08, a qual prevê que a contemplação do consorciado se dá por meio de sorteio ou de lance, conforme descrito



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

no art. 22, § 1º, da citada legislação especial, a qual se reporta a proposta de participação ao grupo de consórcio firmado pelo autor e vem previsto, também, no respectivo regulamento.

Entretanto, isto não afasta a possibilidade de o autor ter sido vítima de eventual promessa de contemplação em período curto, por parte de preposto da corré, como alegado na inicial da presente ação, prevalecendo-se da ingenuidade do contratante e da falta de conhecimento das regras jurídicas que devem nortear esta contratação, não se evidenciando, no caso, a má-fé do autor.

Como bem destacado pela douta Magistrada na r. sentença recorrida:

(...)

A análise dos demais documentos dos autos, no entanto, evidencia que o autor consumidor foi ludibriado pelo parceiro da requerida administradora do consórcio, sendo claro o seu interesse na venda do consórcio e o recebimento da comissão.

Tanto é que o autor gravou a conversa que teve com um dos funcionários e neste ele deixa claro que foi vendido ao autor a promessa de uma carta de consórcio já contemplada:

https://drive.google.com/file/d/1Ga_urfPe8Kc_n1sHuSTAZFFh4J7UxiOHC/view?usp=sharing

Note-se que o autor não reconhece como sendo sua voz a do interlocutor na gravação apresentada pela ré e sendo a requerida consultada em audiência ela negou a pretensão de realização de prova pericial a fim de aferir se a voz seria ou não do autor. Desta forma, sendo seu o ônus da prova, não é possível considerar que tenha ocorrido a ligação alegada pela ré ao autor.

Conclui-se, portanto, que o engodo no momento da contratação levou a crer que o autor estava contratando um consórcio já contemplado, nos termos alegados na inicial, de modo que de rigor a procedência a ação

O áudio do link:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

https://drive.google.com/file/d/1Ga_urfPe8Kcn1sHuSTAZFFh4J7UxiO_HC/view?usp=sharing demonstra de forma clara que o autor foi induzido em erro, não podendo portanto prevalecer as disposições contratuais, eis que assinado com vício de consentimento.

E presente o vício do consentimento devida a anulação do contrato, restabelecendo as partes ao estado inicial, com a restituição integral ao autor das parcelas e valores por ele pagos, conforme semelhante julgado do Eg. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

Apelação – Consórcio – Aquisição de bem móvel – Pretensão visando a rescisão do contrato, com restituição imediata do valor pago e indenização por danos morais – Procedência parcial – Alegação do autor de ter sido induzido a erro pelo vendedor, que afirmou tratar-se de venda de cota de consórcio contemplada – Verossimilhança das alegações do autor evidenciada no caso vertente, atento as peculiaridades da contratação aqui versada – Incidência no caso, ademais, do Código de Defesa do Consumidor – Cabimento, em face disso, da devolução imediata do valor pago – Ocorrência de dano moral também configurada – Sentença mantida – Recurso da ré improvido. (TJSP; Apelação Cível 1005497-06.2018.8.26.0597; Relator (a): Thiago de Siqueira; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sertãozinho - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 17/04/2019; Data de Registro: 17/04/2019).

A devolução deverá se dar de forma simples eis que não houve cobrança ilegal mas sim erro na contratação.

(...)

Tais dados relativos às contratações feitas pelo autor, as quais se observa nos links informados sobre as gravações das conversas com o preposto da corrê Diego Danilo Paschoal dos Santos ME., são suficientes para evidenciar a verossimilhança de suas alegações, no sentido de ter sido induzido à erro quanto a aquisição de cota de consórcio perante as corrés, sob a promessa de se cuidar de cota contemplada, conforme alegado pelo demandante.

Note-se que incide, no caso, o Código de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Defesa do Consumidor, o qual, no art. 39, inc. IV, veda ao fornecedor de produtos ou serviços prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços. Restou incontroverso que o demandante teria sido induzido a firmar este contrato sem saber seu real significado, suas condições e implicações.

Ressalte-se, outrossim, que a reprodução de áudio exibida pelo autor, através dos vários links informados, comprova que o preposto da corrê Diego Danilo Paschoal dos Santos ME. garantiu a cota contemplada ao autor, sem informar as consequências de eventual desistência do consórcio.

Em nada socorre a corrê/apelante, portanto, sustentar que o contrato de consórcio firmado pelo autor previa claramente as hipóteses de contemplação, por lance ou por sorteio, inexistindo comercialização de cota contemplada ou promessa de contemplação imediata, porquanto isto é insuficiente para afastar a verossimilhança das alegações do autor e a possibilidade deste ter sido vítima de falsas promessas por parte do preposto da corrê.

Note-se, ademais, que não se poderia exigir do autor prova contundente e direta do vício alegado. Conforme leciona a propósito Washington de Barros Monteiro, *“quem alega erro deve prová-lo. Fenômeno de ordem subjetiva, não comporta, muitas vezes, prova direta. Será preciso deduzi-lo então de elementos objetos, que o exprimam por uma relação natural e necessária”* (in “Curso de Direito Civil”, Vol. 1, Ed. Saraiva, 41ª ed., 2007, pág. 233).

É o que ocorre no caso vertente, no qual é possível deduzir o vício alegado em face de elementos objetivos constantes dos autos.

No tocante à produção de prova pericial, cabe observar que as partes foram intimadas a se manifestarem sobre quais provas pretendiam produzir, bem como sobre qual regra acerca do ônus da prova entenderiam aplicável, no caso vertente (fls. 225).

A esse respeito a corrê Canopus impugnou os áudios juntados pelo autor, sustentando que lhe faltariam comprovação



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de autoria, origem e de autenticidade. Requereu a produção de prova oral, mediante o depoimento pessoal do autor, com a reprodução das gravações em audiência de instrução e julgamento (fls. 228/232).

O autor, por sua vez, alegou não ter recebido qualquer ligação da Empresa Canopus e disse não ser o interlocutor do áudio apresentado pela corré (fls. 237), mas conforme destacou a MMª Juíza sentenciante, a apelante consultada em audiência, alegou não ter interesse na realização de prova pericial visando averiguar se a voz que consta na gravação que apresentou nos autos seria ou não do autor.

O artigo 429, inciso II, do Código de Processo Civil dispõe que:

“Incumbe o ônus da prova quando:

II - se tratar de impugnação da autenticidade, à parte que produziu o documento”.

No caso vertente, havendo impugnação do autor quanto à voz que aparece na gravação e como a perícia grafotécnica seria realizada em áudio de ligação telefônica produzida pela corré Canopus, incumbe a esta comprovar a autenticidade deste áudio.

Neste sentido:

APELAÇÃO. Responsabilidade civil extracontratual. Ação declaratória de inexistência de débito cumulada com indenização por danos materiais e morais, julgada parcialmente procedente. Recurso da ré. Descontos indevidos da conta corrente da autora decorrentes de previdência complementar não contratada. Contratação por telefone. Possibilidade. Inteligência do art. 4º e seus parágrafos, da Res. CNSP nº 294/2013 (Redação do "caput" dada pela Res. SUSEP nº 359/2017) e art. 49 do CDC. Gravação da conversa telefônica disponibilizada por "link" que não se presta a vincular a autora ao produto não solicitado, negada que a voz lhe pertença. Ônus da prova corretamente invertido, não tendo a seguradora se desincumbido de comprovar regularidade da contratação, pois pugnou pelo julgamento antecipado da lide. Ausente comprovação da regularidade da contratação do seguro. Falha na prestação dos



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

serviços e inexistentes a relação jurídica entre as partes e o débito dela decorrente. Dano moral caracterizado. Conta corrente destinada ao recebimento de parcelas proventos previdenciários a evidenciar os transtornos experimentados pela autora. Situação que transbordou o mero aborrecimento e dissabor do cotidiano. Indenização fixada em valor que atende as diretrizes do art. 944 do CC e prestigia os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Pedido de parcial reforma da sentença formulado em contrarrazões, pela autora. Não conhecimento. Inadequação da via em que deduzida a pretensão. Sentença mantida. RECURSO DESPROVIDO, majorados os honorários advocatícios em mais R\$ 500,00, com base no art. 85, § 11, do CPC. (Apelação Cível 1008470-81.2020.8.26.0590; Relator (a): Sergio Alfieri; Órgão Julgador: 28ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Vicente - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/08/2021; Data de Registro: 06/08/2021).

Agravo de instrumento. Ação de restituição e indenizatória. Decisão que inverteu o ônus da prova, imputando às rés o ônus de produzir a pericial técnica necessária para deslinde do feito. Gravação telefônica trazida pela ré, a qual a autora afirma não ser sua voz. Quando se tratar de impugnação da autenticidade do documento, o ônus da prova é da parte que produziu o documento. Exegese do art. 429, II, CPC. Regra do artigo 429 que prevalece sobre aquela prevista no artigo 95 do CPC. Agravo improvido. (Agravo de Instrumento 2287225-79.2019.8.26.0000; Relator (a): Ruy Coppola; Órgão Julgador: 32ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itaquaquecetuba - 3ª. Vara Cível; Data do Julgamento: 15/06/2020; Data de Registro: 15/06/2020).

Correto, por isso, o acolhimento da pretensão do autor para declarar rescindido o contrato aqui versado, por vício de consentimento, o que implica na imediata restituição ao demandante do valor pago à ré, não mais prevalecendo, nesta hipótese, o previsto neste contrato quanto a restituição das parcelas pagas pelo consorciado desistente ou inadimplente.

Cabível, outrossim, a reparação por dano moral também postulada pelo autor, não somente por ter sido vítima de erro por parte de preposto da ré, mas também por ver-se frustrado quanto a contemplação da cota de consórcio que adquiriu, ofendendo,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

assim, sua dignidade pessoal, o que foi suficiente para causar-lhe graves transtornos e perturbações.

Conforme leciona Yussef Said Cahali, caracteriza-se o dano moral, “*in verbis*”:

“Como a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranqüilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos; classificando-se, desse modo, em dano que afeta a parte social do patrimônio moral (honra, reputação etc.) e dano que molesta a parte afetiva do patrimônio moral (dor, tristeza, saudade, etc.); dano moral que provoca direta ou indiretamente dano patrimonial (cicatriz deformante etc.) e dano moral puro (dor, tristeza etc.)” (autor cit., in “Dano Moral”, Ed. RT, 3ª ed., pág. 22).

Tem-se entendido, igualmente, que o dano moral decorre do próprio fato violador, o que dispensa a produção de prova a respeito de sua ocorrência.

Segundo leciona a este propósito Carlos Alberto Bittar, “*na concepção moderna da teoria da reparação de danos morais prevalece, de início, a orientação de que a responsabilidade do agente se opera por força do simples fato da violação. Com isso, verificado o evento danoso, surge ipso facto, a necessidade de reparação, uma vez presentes os pressupostos de direito. Dessa ponderação, emergem duas conseqüências práticas de extraordinária repercussão em favor do lesado: uma, é a dispensa da análise da subjetividade do agente; outra, a desnecessidade de prova de prejuízo em concreto*” (autor cit., in “Reparação Civil por Danos Morais”, Ed. RT, pág. 202).

Este é também o entendimento da jurisprudência, consoante se infere da seguinte ementa de julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

“A jurisprudência deste Pretório está consolidada no sentido de que, na concepção moderna do ressarcimento por dano moral, prevalece a responsabilização do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

agente por força do simples fato da violação” (REsp 851522/SP, Rel. Min. César Asfor Rocha, 4ª T., j. 22.05.07, DJ 29.06.07, p. 644).

Afigura-se cabível, portanto, a indenização por danos morais postulada pelo autor, o que encontra amparo não somente no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal, que assegurou de forma ampla e genérica o direito ao ressarcimento, mas também nos termos do art. 6º, inc. VI, do Código de Defesa do Consumidor e no artigo 186 do Código Civil.

Relativamente à fixação do montante de referida indenização, importa observar que, na ausência de um critério objetivo para quantificá-lo, seu arbitramento é feito com certa discricionariedade pelo julgador, atento sempre, porém, à gravidade do dano moral sofrido, à condição ou necessidade da vítima e à capacidade do ofensor, além do fator de dissuasão.

Conforme já decidiu a este respeito, a indenização por dano moral *“deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento sem causa, com manifestos abusos ou exageros, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa e ao porte econômico das partes, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência e do bom-senso, atento à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso. Ademais, deve ela contribuir para desestimular o ofensor a repetir o ato, inibindo sua conduta antijurídica”* (RSTJ 137/486 e STJ-RT 775/211).

Da mesma forma, também decidiu referida Corte no sentido de que *“A indenização por dano moral deve ter cunho didático, de modo a coibir reincidência do causador do dano sem enriquecer a vítima”* (AgRg no REsp 944792/PE, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, 3ª T., j. 02.08.07, DJ 20.08.07, p. 281).

Não se deve olvidar, conforme esclarece Carlos Roberto Gonçalves, trazendo à baila, por sua vez, lição de Maria Helena Diniz, que *“a reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e de satisfação compensatória, tendo função: a) penal ou punitiva, constituindo uma sanção imposta ao ofensor, visando a*



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

diminuição de seu patrimônio, pela indenização paga ao ofendido, visto que o bem jurídico da pessoa – integridade física, moral e intelectual – não poderá ser violado impunemente, subtraindo-se o seu ofensor às consequências de seu ato por não serem reparáveis; e b) satisfatória ou compensatória, pois, como o dano moral constitui um menoscabo a interesses jurídicos extrapatrimoniais, provocando sentimentos que não têm preço, a reparação pecuniária visa proporcionar ao prejudicado uma satisfação que atenua a ofensa causada. Não se trata, como vimos, de uma indenização de sua dor, da perda de sua tranquilidade ou prazer de viver, mas de uma compensação pelo dano e injustiça que sofreu, suscetível de proporcionar uma vantagem ao ofendido, pois ele poderá, com a soma de dinheiro recebida, procurar atender às satisfações materiais ou ideais que repute convenientes, atenuando, assim, em parte, seu sofrimento” (in “Responsabilidade Civil”, Ed. Saraiva, 9ª ed., págs. 584/585).

Ora, no caso vertente, atento a tais diretrizes e considerando-se, ainda, as circunstâncias do presente caso, consoante apontado na inicial da presente ação, aferindo, outrossim, o parâmetro que tem sido utilizado por esta Câmara, é de se verificar que o montante arbitrado pela douta Magistrada, qual seja, R\$ 10.000,00, afigura-se excessivo merecendo, por isso, ser reduzido para R\$ 5.000,00, a ser corrigido monetariamente a partir da data da r. sentença recorrida, quando houve o arbitramento desta indenização (Súmula n. 362 do E. Superior Tribunal de Justiça) e acrescido de juros de mora de 1% a contar da citação, o qual se mostra adequado para efeito de reparação de danos morais. Este montante fixado revela-se mais condizente com a gravidade do abalo moral sofrido pelo demandante, com as condições socioeconômicas deste e a com a capacidade das corrés, além do fator de dissuasão a ser aplicado nestes casos.

Note-se, porém, que de acordo com a Súmula n. 326 do E. Superior Tribunal de Justiça, “na ação de indenização por dano moral a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica em sucumbência recíproca”.

Considera-se prequestionada toda a matéria ventilada neste recurso, sendo dispensável a indicação expressa de artigos de lei e, conseqüentemente, desnecessária a interposição de embargos de declaração com essa exclusiva finalidade. Outrossim,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

ficam as partes advertidas em relação à interposição de recurso infundado ou meramente protelatório, sob pena de multa, nos termos do art. 1026, parágrafo 2º do CPC.

Conclui-se, pois, que a irresignação da apelante merece ser parcialmente acolhida unicamente para reduzir o valor indenizatório, nos termos supramencionados, mantendo-se, no mais, a r. sentença recorrida inclusive em relação aos ônus da sucumbência.

Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso.

Thiago de Siqueira
Relator