

Empresa deve indenizar por golpe de funcionário

04/05/2007

Uma empresa terá de pagar indenização por danos morais a um motorista por causa de fraude cometida por seu funcionário. A decisão é da 13ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça de Minas Gerais, que condenou uma revendedora de veículos a indenizar um motorista em R\$ 20 mil por danos morais. Cabe recurso.

Segundo o relator, desembargador Elpídio Donizetti, é dever da empresa “na qualidade de intermediadora de transações dessa espécie, cuidar para que fraudes, como a que vitimou o apelante adesivo, não ocorram”. A empresa alegou que não teve nenhuma participação na negociação e que o funcionário responsável pelo golpe não trabalha mais na loja.

De acordo com os desembargadores, a fraude no processo de empréstimo ficou comprovada. O motorista contratou um financiamento de R\$ 10 mil para completar o preço de um caminhão que pretendia comprar. Porém, o funcionário da revendedora alterou o pedido, financiando um valor maior, no total de R\$ 50 mil.

Ao procurar a revendedora para comprar um caminhão para uso profissional, o motorista foi informado pelo funcionário da empresa de que o veículo estaria disponível em dois dias, quando então poderia vê-lo. Na ocasião, o funcionário convenceu o motorista a fazer um cadastro e parcelar o pagamento através de uma financeira. No dia seguinte, o vendedor levou os R\$ 10 mil até a casa do motorista.

Dias depois, o motorista recebeu um carnê. Ao procurar um advogado, ele descobriu que tinha sido vítima de um golpe. Como não pôde pagar o valor das prestações, teve seu nome inscrito no cadastro de inadimplentes.

Além dos danos morais, a empresa também terá de pagar pelos danos materiais referente à primeira parcela do financiamento e à financeira os R\$ 40 mil contratados de maneira fraudulenta pelo ex-funcionário. Já o motorista pagará à financeira apenas os R\$ 10 mil que recebeu.

Leia a decisão:

APELAÇÃO CÍVEL 1.0439.04.031326-4/001 – COMARCA DE MURIAÉ – APELANTE(S): ARMANDO ALVES MACHADO SPORT CAR VEICULOS – APTE(S) ADESIV: JOSÉ GERALDO DE SOUZA – APELADO(A)(S): OS MESMOS – RELATOR: EXMO. SR. DES. ELPIDIO DONIZETTI

ACÓRDÃO

Vistos etc., acorda, em Turma, a 13ª CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO

PRINCIPAL, SURPINDO, DE OFÍCIO, A OMISSÃO DA SENTENÇA, NA ESTEIRA DO VOTO DO RELATOR, E DAR PROVIMENTO AO ADESIVO, REMETENDO-SE CÓPIA AO MINISTÉRIO PÚBLICO, TAMBÉM, DE ACORDO COM O VOTO DO RELATOR.

DES. ELPIDIO DONIZETTI - Relator

NOTAS TAQUIGRÁFICAS

Produziu sustentação oral pela apelante, o Dr. Luiz Eduardo Andrade Mestieri.

O SR. DES. ELPIDIO DONIZETTI (CONVOCADO):

VOTO

Trata-se de apelação interposta à sentença que, nos autos da ação de indenização por danos morais e materiais ajuizada por José Geraldo de Souza em face de Sport Car Veículos, julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados na inicial para condenar o réu ao pagamento da quantia de R\$1.051,12 (hum mil e cinqüenta e um reais e doze centavos), a título de danos materiais, e R\$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais), a título de danos morais.

Na sentença (f.274-279), o juiz de primeiro grau entendeu que, segundo a teoria da aparência, o réu - Sport Car Veículos - é responsável pelo negócio jurídico fraudulento realizado por um dos funcionários no interior do estabelecimento da empresa, razão pela qual devida é a condenação ao pagamento de indenização por danos materiais e morais.

No que respeita ao quantum indenizatório, limitou os danos materiais ao valor de R\$ 1.051,12 (mil e cinqüenta e um reais e doze centavos), ao argumento de que referida quantia corresponde ao valor desembolsado pelo autor, referente à primeira parcela do financiamento, inexistindo, por conseguinte, quaisquer outras provas de danos materiais.

Quanto aos danos morais, acrescentou que a inclusão do nome do autor nos cadastros de restrição ao crédito restou demonstrada à f. 28, como também o abalo ao estado de saúde da vítima decorrente dos transtornos sofridos (f.30/31). Assim, "atento à realidade da vida e às peculiaridades do caso concreto, observando o grau de culpa da suplicada, a lesividade do ato e o nível sócio-econômico das partes" (f.279), o juiz sentenciante fixou a indenização por danos morais em R\$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais).

Inconformado com a sentença, o réu interpôs apelação (f. 280-287), aduzindo, em síntese, que:

- a) os atos fraudulentos foram praticados pelos funcionários da empresa, razão pela qual não há que se falar em culpa do réu e, por conseguinte, em dever de indenizar;
- b) há provas nos autos de que o representante legal do réu não tomou conhecimento das operações fraudulentas implementadas pelos vendedores;
- c) mero dissabor não deve ensejar a condenação por dano moral;

d) o valor arbitrado, a título de indenização por danos morais, afigura-se abusivo e desproporcional.

Requer, assim, o provimento da apelação para reformar a sentença e, por consequência, julgar improcedentes os pedidos formulados na inicial.

O autor apresentou contra-razões (f. 289-302) alegando, em suma, que:

a) o negócio jurídico foi efetivado no estabelecimento da ré, razão pela qual alcançou status de negócio legitimamente realizado pela empresa;

b) o réu agiu de maneira criminosa aproveitando-se da simplicidade do autor para fraudar o negócio realizado, motivo pelo qual deve ser responsabilizado;

c) a alegação de que o valor arbitrado a título de danos morais é exorbitante não procede, tendo em vista que o réu agiu com má-fé, restando, pois, inconteste o dever de reparar os danos causados.

Pede, ao final, que seja negado provimento à apelação para manter, por conseguinte, a sentença recorrida.

Igualmente inconformado com a sentença, o autor interpôs apelação adesiva (f.303-306), sustentando, em suma, que:

a) “ainda que a indenização tenha sido fixada em valor inferior àquele colocado na petição inicial, não pode o Recorrente, também arcar com o ônus da sucumbência, eis que o valor do pedido de danos morais é meramente estimativo” (f. 304);

b) os honorários advocatícios devem ser majorados, tendo em vista o disposto no art. 20, § 3º.

Requer, assim, a reforma da sentença nos pontos destacados.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço de ambos os recursos.

I – DA APELAÇÃO PRINCIPAL

I.1 – DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Na sentença (f. 274-279), asseverou o juiz de primeiro grau que restou demonstrada a responsabilidade do réu pelos atos praticados por funcionários no estabelecimento da empresa, razão pela qual condenou o réu ao pagamento de indenização, a título de danos morais e materiais.

Inconformado, alega o réu (apelante principal) que o representante legal da empresa não sabia da transação ilegal operada por seus funcionários, razão pela qual a culpa pelos supostos danos sofridos pelo autor (apelante adesivo) deve ser atribuída a Dalmo, Jorginho e Gilberto, autores da infração (f. 283).



Sustenta, ainda, que, ante a ausência de culpa do réu (apelante principal) pelos atos praticados pelos funcionários da empresa, não há que se falar em dever de indenizar, por parte da empresa.

Inicialmente, cumpre destacar que a responsabilidade civil é regulamentada pelo Código Civil de 2002 – aplicável ao caso, vez que o ato ilícito ocorreu sob a égide de tal diploma legal –, mais precisamente nos arts. 186 e 927, que dispõem:

“Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo”.

Assim, se estiverem presentes todos os requisitos da responsabilidade civil subjetiva, quais sejam, o ato ilícito, o dano, a culpa do agente e o nexo de causalidade entre o dano suportado pela vítima e o ato ilícito praticado, impõe-se a obrigação de indenizar.

No que concerne ao ato ilícito supostamente praticado pelo apelante principal, há que se fazer algumas considerações.

Compulsando os autos, verifica-se que ao adquirir um veículo perante a empresa – apelante principal, o apelante adesivo contratou, por intermédio desta, empréstimo da quantia de R\$ 10.000,00, junto à financeira BV/ Banco Real, de modo a complementar o valor da compra.

Ocorre que, posteriormente, o apelante adesivo constatou que o valor do financiamento efetivamente contratado se encontrava muito além do que aquele acertado junto à empresa – apelante principal, no momento da aquisição do bem, de onde ressaí que foi vítima de fraude.

Restou configurada, portanto, a existência de ato ilícito praticado pelos funcionários da apelante principal, porquanto, indevidamente, fraudaram o contrato de financiamento contratado pelo apelante adesivo, utilizando-se da posição da referida empresa, de intermediadora do empréstimo.

Conquanto o apelante principal afirme que desconhecia as irregularidades atinentes ao contrato de financiamento celebrado entre o apelante adesivo e a financeira, com intermediação da empresa, observa-se que é dever desta, na qualidade de intermediadora de transações dessa espécie, cuidar para que fraudes, como a que vitimou o apelante adesivo, não ocorram.

É certo que a empresa-apelante principal, na qualidade de intermediadora do crédito para os referidos financiamentos, tem o compromisso de diligenciar para que os contratos celebrados junto às financeiras se dêem de forma lícita. Caso assim não aja, deve ser responsabilizada pelos riscos inerentes à atividade que desempenha.

Assim, deve-se atribuir o ato ilícito, descrito nos autos, à apelante principal, vez que esta responde pelos atos praticados pelos funcionários da empresa. É a aplicação da teoria da culpa in vigilando e da culpa in eligendo. Sobre esse tema, Arnaldo Rizzardo, na obra Responsabilidade Civil -2ª ed. Editora forense – esclarece:

“Culpa in eligendo: É a forma segundo a qual o agente não procede com acerto na escolha de seu preposto, empregado, representante, ou não exerce um controle suficiente sobre os bens usados para uma determinada atividade.

Culpa in vigilando: Caracteriza-se com a falta de cuidados e fiscalização de parte do proprietário ou do seu responsável pelos bens e pelas pessoas. Exemplificando, não se acompanha o desenvolvimento das atividades dos empregados; admite-se que uma pessoa despreparada execute certo trabalho”.

Dessa forma, a apelante principal deve responder pelos atos ilícitos praticados por funcionários que integram os quadros da empresa, como no caso vertente, em que o empréstimo solicitado pelo apelante adesivo foi intermediado pela empresa-apelante principal, o que evidencia a culpa da referida empresa pelos atos ilícitos praticados no ato da contratação do financiamento em questão.

Assim, restou sobejamente comprovado que o apelante principal violou dever de conduta, motivo pelo qual restou configurado o ato ilícito, bem como a culpa pela conduta perpetrada pelos funcionários da referida empresa.

Com relação ao dano, cumpre observar que o apelante adesivo desembolsou a quantia de R\$ 1.051,12, destinada a quitar a primeira parcela do financiamento do veículo adquirido junto à empresa – apelante principal, motivo pelo qual restou configurado o dano material sofrido pelo apelante adesivo.

Cumpre observar, ainda, que o apelante adesivo teve seu nome incluído nos cadastros de mal pagadores, o que por si só demonstra a configuração de dano moral.

Nesse particular, ressalta-se que o dano moral dispensa prova objetiva, porquanto a perturbação provocada na esfera íntima da vítima é elemento interno e de difícil aferição. Acrescente-se que a mera inscrição indevida no cadastro mal pagadores, por si só, causa dano moral e enseja a obrigação de indenizar. Na esteira de tal entendimento:

“INDENIZAÇÃO - DANOS MORAIS - INCLUSÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO - DANO MORAL DANO “IN RE IPSA” - DESNECESSIDADE DE PROVA - “QUANTUM” INDENIZATÓRIO - ARBITRAMENTO - PRUDENTE ARBÍTRIO DO JULGADOR - RECURSO DESPROVIDO.

I - Decorrendo o dano moral do próprio fato ilícito da inscrição indevida em órgão de proteção ao crédito (cuja prova é, pois, prescindível, já que o prejuízo extrapatrimonial decorre dos efeitos do ato de inscrição indevida), deve-se fixar o valor da compensação do dano moral com cautela e prudência, atendendo às peculiaridades próprias ao caso concreto, de modo que o valor arbitrado não seja elevado ao ponto de culminar aumento patrimonial indevido ao lesado,

nem demasiadamente inexpressivo, por desservir ao seu fim pedagógico, advindo do ordenamento jurídico atinente à espécie.”

(TAMG, 1a Câmara Cível, Apelação Cível nº 429.406-2, Relator: juiz Osmando Almeida, data do julgamento: 14/9/2004)

Assim, tendo em vista que o apelante adesivo teve seu nome incluído no cadastro de mal pagadores (f. 28), em decorrência do ato ilícito praticado pelos funcionários da empresa, entende-se que restaram comprovados os efetivos prejuízos, não só de ordem material, mas também moral.

Por derradeiro, necessário esclarecer que o nexos causal afigura-se evidente, haja vista que as provas constantes dos autos permitem concluir que o apelante adesivo foi vítima de fraude na contratação de financiamento intermediado pela apelante principal, em decorrência de ato ilícito praticado por funcionários da empresa, conforme salientado anteriormente.

Em síntese, estando presentes todos os requisitos inerentes à responsabilidade civil subjetiva, a condenação da apelante principal ao pagamento dos prejuízos suportados pelo apelante adesivo é medida que se impõe, motivo pelo qual não merece reparo a sentença proferida no primeiro grau de jurisdição.

I.2 - DA FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO

Na sentença (f. 274-279), o juiz de primeiro grau condenou a ré ao pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$ 50.000,00.

Inconformado, alega o apelante principal que o valor fixado na sentença, a título de indenização por danos morais, deve ser reduzido, visto que tal quantia mostra-se exorbitante (f. 286-287).

Cinge-se a controvérsia suscitada, neste tópico, acerca do valor fixado na sentença a título de danos morais, porquanto não há qualquer insurgência sobre o montante relativo aos danos materiais sofridos pelo apelante adesivo.

Deve-se destacar que a fixação do valor da indenização por danos morais pauta-se pela aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Com base em tais princípios, buscar-se-á a determinação de um valor adequado a, de um lado, compensar o constrangimento indevido imposto ao ofendido e, de outro, desestimular o ofensor a, no futuro, praticar atos semelhantes. Acrescente-se que o grau de dolo ou culpa do ofensor deve ser considerado no momento da fixação da indenização. Além disso, deve-se ter em mente que a indenização não pode ser tal a ponto de gerar enriquecimento ilícito da parte lesada.

No caso dos autos, não se pode perder de vista que a ofensora é uma empresa de porte razoável, que opera o comércio de veículos e deve suportar o risco da atividade que desempenha e da qual aufera lucro.

Assim, diante da negligência da apelante principal, consistente em não adotar qualquer providência capaz de remediar os danos causados por seus empregados, não há como se escusar da obrigação de indenizar o ofendido pelo dano moral que lhe foi causado.

Acrescente-se que dos documentos e demais fatos descritos nos autos exsurge que o apelante adesivo é pessoa simples, honesta e trabalhadora, que foi vítima de golpe praticado por pessoas desonestas, abusando da humildade e da condição de analfabeto do consumidor. Ressalte-se que a gravidade da conduta dolosamente praticada pelos funcionários da referida empresa, abusando da simplicidade do apelante adesivo, deve ser considerada quando da quantificação da indenização.

Por outro lado, não obstante os aspectos suscitados, há de se considerar que o valor da indenização de R\$ 50.000,00, fixado pelo juiz sentenciante, mostra-se desarrazoável, porquanto excessivamente alto, resultando, destarte, em enriquecimento ilícito do apelante adesivo, em detrimento do apelante principal.

Por tais fundamentos, entende-se que a indenização deve ser fixada no valor de R\$ 20.000,00, quantia suficiente para compensar os danos morais sofridos pelo apelante adesivo, desestimular o apelante principal a, no futuro, praticar atos semelhantes e, por fim, não gerar enriquecimento ilícito do ofendido.

O SR. DES. FÁBIO MAIA VIANI:

VOTO

Acompanho na íntegra o voto judicioso proferido pelo Relator.

A SR^a. DES^a. CLÁUDIA MAIA:

VOTO

Também acompanho o Relator apenas registrando que a questão da legitimidade no caso ficou bem abordada no voto uma vez que toda a fraude teria se originado no estabelecimento da apelante.

Então também estou dando provimento à apelação principal.

O SR. DES. ELPIDIO DONIZETTI:

VOTO

II - DA OMISSÃO DA SENTENÇA

Antes de passar ao exame da apelação adesiva, levanto, de ofício, preliminar de omissão da sentença, vez que, conforme se verifica, referida decisão abordou apenas parte do pedido, omitindo, por conseguinte, o pedido de pagamento das parcelas devidas à BV Financeira.

Para melhor esclarecer tal questão, transcreve-se os pedidos formulados pelo apelante adesivo, na inicial de f. 2-17:

“4) requer que seja julgada procedente in totum a presente ação, condenando-se a empresa-ré a pagar:

4.1) ao autor: a título de indenização pelos danos morais que lhe vem causando, o importe de 05(cinco) vezes o valor da dívida contraída pela empresa-ré, indevidamente, em seu nome (...);

4.2) à BV Financeira/Banco Real: as prestações referentes a todo valor que exceder ao financiamento de R\$10.000,00 (dez mil reais) que foram entregues ao autor e por ele efetivamente atualizados, com os correspondentes juros e outros acréscimos legais” (f.16).

A sentença proferida pelo juiz limitou-se, no dispositivo, ao seguinte:

“Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido para condenar a ré (Sport Car Veículos Ltda.) a pagar ao autor (José Geraldo de Souza), a títulos de danos materiais, a quantia de R\$ 1.051,12 (mil e cinqüenta e um reais e doze centavos) corrigida monetariamente (...).

(...)

A título de danos morais, a quantia que fixo, atento à realidade da vida e às peculiaridades do caso concreto, observando o grau de culpa da suplicada, a lesividade do ato e o nível sócio-econômico das partes, em de R\$ 50.000,00 (cinqüenta mil reais), suficiente para compensar o constrangimento sofrido pela vítima, sem lhe causar indevido enriquecimento, servindo, ainda, para desencorajar a ré à pratica de condutas semelhantes, com reza a teoria do desestímulo.” (f.279)

Constata-se, da leitura dos trechos da sentença transcritos que o pedido de condenação do réu (apelante principal), ao pagamento dos débitos perante a BV Financeira, não foi objeto de apreciação pelo juiz sentenciante, configurando, portanto, omissão do julgador quanto a esse aspecto.

Importa ressaltar que o art. 459 do Código de Processo Civil preceitua que todas as questões deduzidas no processo devem ser objeto de análise, sejam elas deduzidas pelo autor ou pelo réu. É o que se verifica com a leitura do referido dispositivo:

“Art. 459. O juiz proferirá a sentença, acolhendo ou rejeitando, no todo ou em parte, o pedido formulado pelo autor. Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, o juiz decidirá em forma concisa.(...)”

Nessa mesma linha de raciocínio, o art. 460 estabelece que:

“Art. 460. É defeso ao juiz proferir sentença, a favor do autor, de natureza diversa da pedida, bem como condenar o réu em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

(...)”

Embora esse artigo faça referência específica às sentenças extra petita – provimento jurisdicional de natureza diversa do inicialmente pedido – e às ultra petita – provimento além do pedido formulado pelo autor -, é evidente que também as sentenças citra petita – não apreciam todas questões deduzidas em juízo – são vedadas pelo ordenamento jurídico.

O artigo 128, também do CPC, ao estabelecer os poderes, deveres e responsabilidade do juiz ressalta que o limite da sentença é o pedido com a respectiva fundamentação.

Dessa forma, a sentença que contiver qualquer um dos vícios aludidos acima está inquinada de nulidade. Nada impede, entretanto, que seja apreciada na instância recursal, dependendo do tipo de vício que contenha.

No caso específico da sentença citra petita – aquela que não examina de forma ampla o pedido formulado na inicial – deve-se tomar como norte o art. 515 do CPC, que trata do efeito devolutivo da apelação, segundo o qual:

“Art. 515. A apelação devolverá ao tribunal o conhecimento da matéria impugnada.

§ 1º Serão, porém, objeto de apreciação e julgamento pelo tribunal todas as questões suscitadas e discutidas no processo, ainda que a sentença não as tenha julgado por inteiro.

§ 2º Quando o pedido ou a defesa tiver mais de um fundamento e o juiz acolher apenas um deles, a apelação devolverá ao tribunal o conhecimento dos demais.

§ 3º Nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito (art. 267), o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento.”

Vê-se, pois, que, ante a omissão da sentença, estando a causa em condições de imediato julgamento – princípio da causa madura -, será lícito ao tribunal decidir sobre a parte faltosa, conforme interpretação extensiva do art. 515, § 3º do CPC.

Isso porque, conquanto o § 3º do artigo mencionado refira-se apenas ao julgamento da lide pelo tribunal, nos casos de extinção do processo sem julgamento do mérito, a lógica é fazer prevalecer, em algumas hipóteses, o princípio da economia processual em vez do princípio do duplo grau de jurisdição.

A interpretação extensiva do referido parágrafo (§3º, do art. 515 do CPC) também pode se impor aos casos de prolação de sentença com parte faltosa haja vista a ocorrência do mesmo conflito de princípios. A esse respeito Cândido Rangel Dinamarco preleciona:

“(…) o julgamento de meritis que o tribunal fizer nessa oportunidade será o mesmo que faria se houvesse mandado o processo de volta ao primeiro grau, lá ele recebesse sentença, o autor apelasse contra esta e ele, tribunal, afinal voltasse a julgar o mérito. A novidade apresentada pelo § 3º do art. 515 do Código de Processo Civil nada mais é do que um atalho, legitimado pela aptidão a acelerar os resultados do processo e desejável sempre que isso for feito sem prejuízo a qualquer das partes; ela constitui mais um lance da luta do legislador contra os males do tempo e representa a ruptura de um velho dogma, o do duplo grau de jurisdição, que por sua

vez só se legitima quando for capaz de trazer benefícios, não demoras desnecessárias” (DINAMARCO, Cândido Rangel. Nova era do processo civil. 1ª ed. São Paulo: Malheiros editores, 2004. p.171).

Também no caso, que ora se analisa, inexistente razão para anular a sentença, porquanto a causa está em condições de imediato julgamento, o que, em contrapartida, permite ao tribunal integrar a decisão de primeiro grau e conhecer das matérias argüidas na inicial e na contestação.

A decisão abaixo transcrita ilustra o posicionamento adotado em situações similares:

AÇÃO DECLARATÓRIA (...)- CASSAÇÃO DE PARTE DA SENTENÇA – CAUSA MADURA – POSSIBILIDADE DE O TRIBUNAL INTEGRAR O JULGAMENTO – (...) TÍTULO DE CRÉDITO. (...) -Cassada parte da sentença, o § 3º do art. 515 do CPC permite ao tribunal integrar o julgamento, se a causa versar sobre questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento ou, ainda, por interpretação extensiva do referido parágrafo, se simplesmente a lide estiver em condições de imediato julgamento (causa madura). (...) (Apel. nº 1.0287.01.001982-9/001, 13ª Câm. Cív., TJMG, Rel. Des. Elpídio Donizetti, D.J.: 30/03/2006).

Partindo-se de tal premissa, portanto, passo a analisar a questão atinente ao pedido de condenação do apelante principal ao pagamento das parcelas devidas à BV Financeira, o qual não foi objeto de análise na sentença prolatada.

Conforme se depreende da leitura da petição inicial (f. 2-17), o apelante adesivo requereu que se pagasse “à BV Financeira/Banco Real: as prestações referentes a todo valor que exceder ao financiamento de R\$10.000,00 (dez mil reais) que foram entregues ao autor e por ele efetivamente utilizados, com os correspondentes juros e outros acréscimos legais”(f.16).

Deflui-se dos autos que o apelante adesivo acertou, por meio da empresa intermediadora, o financiamento da quantia de R\$ 10.000,00 com a BV Financeira/ Banco Real. Todavia, os funcionários da apelante principal fraudaram os termos do empréstimo, contratando financiamento de R\$ 50.000,00, consoante se depreende do certificado de registro do veículo, no qual há menção expressa à alienação fiduciária nesse valor. Assim, restou demonstrado que houve fraude na contratação do empréstimo, tendo em vista que, como demonstrado, o contratante somente autorizou o financiamento da quantia de R\$ 10.000,00.

Observa-se, portanto, que a financeira teve prejuízo com o financiamento, vez que disponibilizou empréstimo ao apelante adesivo e não recebeu os valores conforme combinado, tendo em vista que, devido à fraude, o devedor não teve condições de arcar com os elevados valores expressos nas faturas de cobrança. Por outro lado, o nome do apelante adesivo encontra-se inscrito no cadastro de maus pagadores, porquanto não possui condições de arcar com prestações tão elevadas, referentes a financiamento que contratou em parte – apenas R\$ 10.000,00.

Resta claro que a BV Financeira cumpriu as obrigações previstas no contrato, devendo, pois, ser protegida na condição de terceiro de boa-fé.

A respeito da boa-fé objetiva e dos deveres dela decorrentes, Caio Mário ensina:

“A boa-fé objetiva não diz respeito ao estado mental subjetivo do agente, mas sim ao seu comportamento em determinada relação jurídica de cooperação. O seu conteúdo consiste em um padrão de conduta, variando as suas exigências de acordo com o tipo de relação existente entre as partes.

A boa-fé objetiva não cria apenas deveres negativos, como o faz a boa-fé subjetiva. Ela cria também deveres positivos, já que exige que as partes tudo façam para que o contrato seja cumprido conforme previsto e para que ambas obtenham o proveito objetivado. Assim, o dever de simples abstenção de prejudicar, característico da boa-fé subjetiva, se transforma na boa-fé objetiva em dever de cooperar. O agente deve fazer o que estiver ao seu alcance para colaborar para que a outra parte obtenha o resultado previsto no contrato, ainda que as partes assim não tenham convencionado, desde que evidentemente para isso não tenha que sacrificar interesses legítimos próprios.

A boa-fé objetiva serve como elemento interpretativo do contrato, como elemento de criação de deveres jurídicos (dever de correção, de cuidado e segurança, de informação, de cooperação, de sigilo, de prestar contas) e até como elemento de limitação e ruptura de direitos (proibição do venire contra factum proprium, que veda que a conduta da parte entre em contradição com conduta anterior, do incivilter agere, que proíbe comportamentos que violem o princípio da dignidade humana, e da tu quoque, que é a invocação de uma cláusula ou regra que a própria parte já tenha violado)” (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de direito civil – contratos, v. III.11^a ed. Rio de Janeiro: Forense, 2004. p. 20-21).

Destarte, tendo em vista o financiamento autorizado, arcará o apelante adesivo com o pagamento da quantia de R\$ 10.000,00, tendo em vista que efetivamente contratou tal valor junto à financeira. O pagamento deverá ser feito nos termos do contrato de financiamento, devendo-se recalcular o valor das parcelas, tendo em vista a redução da dívida do contratante à importância de R\$ 10.000,00.

Por outro lado, assentada a responsabilidade da empresa intermediadora pela conduta praticada por seus funcionários, deve-se condenar o apelante principal ao pagamento à vista dos demais débitos existentes perante a financeira BV Financeira/ Banco Real, no total de R\$ 40.000,00, relativo ao financiamento obtido fraudulentamente em nome do apelante adesivo. Evidentemente que em se tratando de pagamento à vista, deve a financeira proceder ao recálculo da parcela de R\$ 40.000,00.

O SR. DES. FÁBIO MAIA VIANI:

VOTO

Inteiramente de acordo com o Relator.

A SR^a. DES^a. CLÁUDIA MAIA:

VOTO

Também acompanho o Relator para suprir, de ofício, a omissão da sentença no que se refere a pedido não apreciado em 1º grau.

O SR. DES. ELPIDIO DONIZETTI:

VOTO

III - DA APELAÇÃO ADESIVA

III - DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA

Na sentença (f. 274-279), o juiz de primeiro grau, entendendo que houve sucumbência recíproca, condenou o réu ao pagamento de 70% das custas processuais e honorários advocatícios, fixando estes em R\$ 1.200,00, devendo o autor arcar com os 30% restantes.

O apelante adesivo, não resignado, aduz que, conquanto a indenização por danos morais tenha sido arbitrada em valor inferior ao pleiteado, não há que se falar em sucumbência recíproca, porquanto a quantia indicada na inicial é meramente estimativa. (f. 304).

Sustenta, ainda, que a verba honorária arbitrada deve ser majorada, tendo em vista o disposto no art. 20, § 3º, do CPC.

No caso dos autos, verifica-se que a pretensão formulada pelo apelante adesivo na inicial consiste na condenação do apelante principal ao pagamento da quantia de cinco vezes o valor da dívida contraída pela empresa junto à financeira, a título de danos morais (f. 16).

Todavia, conforme ressaltado no tópico nº I.2, entende-se que o apelante principal deve ser condenado ao pagamento de R\$ 20.000,00, a título de danos morais, valor que, embora seja bem inferior ao pleiteado pelo apelante adesivo, reputa-se adequado para compensar os danos morais que lhe foram causados.

No entanto, conquanto a indenização tenha sido fixada em patamar inferior ao pleiteado na inicial, o reconhecimento de que é devida a compensação pelos danos morais sofridos implica dizer que o apelante adesivo logrou êxito na demanda. É que, apesar de se pleitear indenização no valor de cinco vezes o valor do financiamento obtido perante a financeira, tal quantificação foi feita tão-somente a título ilustrativo. Por essa razão, a fixação da indenização em valor inferior ao mencionado na inicial, não ilide a sucumbência integral do apelante principal na lide, sobretudo porque foi ele quem deu causa ao movimento da máquina estatal. Nesse sentido, é a jurisprudência:

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - PEDIDO DE INDENIZAÇÃO MAIOR DO QUE O ARBITRADO EM SENTENÇA - INEXISTÊNCIA DE SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA.

É assente a jurisprudência no sentido de que sendo meramente estimativo o valor da indenização por danos morais pedida na inicial, não ocorre a sucumbência parcial se a

condenação fixada na sentença é inferior àquele montante. Precedentes do colendo. STJ.” (TAMG, 4a Câmara Cível, AC nº 398.395-9, relator: juiz Domingos Coelho, data do julgamento: 11/6/2003)

Destarte, entende-se que o apelante principal sucumbiu integralmente na demanda, razão pela qual deve ser condenado ao pagamento integral das custas processuais e dos honorários advocatícios.

No que tange à fixação dos honorários devidos em razão da atuação de advogado no processo, cumpre ressaltar, em primeiro lugar, que, apesar de ser comum a referência a honorários advocatícios de sucumbência, a fixação de tal verba, na verdade, é balizada por dois princípios: o da sucumbência e o da causalidade.

De acordo com o princípio da sucumbência, todos os gastos do processo – entre os quais os honorários advocatícios – devem ser atribuídos à parte que foi vencida na causa, independentemente da sua culpa pela derrota.

Ocorre que esse princípio, por si só, não é suficiente para resolver com segurança todas as situações do cotidiano jurídico. Por esse motivo, em alguns casos, há de se considerar também, na fixação dos honorários advocatícios, o princípio da causalidade, segundo o qual se deve “considerar que é responsável pelas despesas processuais aquele que tiver dado causa à instauração do processo” (CÂMARA, Alexandre Freitas. Lições de direito processual civil. vol. I. 9ª ed. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2003. p. 158).

Em sendo aplicável o princípio da sucumbência, deve-se verificar, ainda, a natureza da tutela concedida. Nas decisões de natureza condenatória, a verba honorária é fixada com base no valor da condenação, na forma do art. 20, § 3º, do CPC. Nas de natureza constitutiva ou declaratória (positiva ou negativa), os honorários são fixados eqüitativamente, como determina o art. 20, § 4º, do CPC.

No caso sob julgamento, a tutela tem natureza condenatória, razão pela qual os honorários advocatícios devem ser fixados conforme o § 3º do art. 20 do CPC, que assim dispõe:

“Art. 20.

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;
- b) o lugar de prestação do serviço;
- c) a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço”.

A respeito desses critérios, assim se manifestam Nelson Nery Júnior e Rosa Maria Andrade Nery:

“São objetivos e devem ser sopesados pelo juiz na ocasião da fixação dos honorários. A dedicação do advogado, a competência com que concluiu os interesses de seu cliente, o fato de defender seu constituinte em comarca onde não resida, os níveis de honorários na comarca onde se processa a ação, a complexidade da causa, o tempo despendido pelo causídico desde o início até o término da ação são circunstâncias que devem ser levadas em consideração pelo juiz quando da fixação dos honorários de advogado.” (Código de processo civil comentado. 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999. p. 435).

Diante de tais considerações, entende-se que os honorários advocatícios devem ser fixados em 20% sobre o valor da condenação, tendo em vista a natureza e importância da causa, o empenho do advogado em demonstrar a conduta dolosa e fraudulenta perpetrada pelo apelante principal, bem como a tramitação relativamente lenta do processo.

Assim, deve-se dar provimento à apelação adesiva para condenar o apelante principal ao pagamento da integralidade das custas processuais e dos honorários advocatícios no que diz respeito à lide principal, os quais devem ser fixados em 20% sobre o valor da condenação.

Ante o exposto:

- a) julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE a apelação principal, apenas para reduzir o valor da verba indenizatória, a título de danos morais, para R\$ 20.000,00 (dez mil reais), corrigido monetariamente pelo índice do INPC, a partir da data do julgamento da apelação e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado desta decisão;
- b) DOU PROVIMENTO a apelação adesiva, para condenar o réu (apelante principal) ao pagamento integral das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais arbitro em 20% sobre o valor da condenação, conforme art. 20, § 3º, do CPC;
- c) condeno o apelante principal, de ofício, tendo em vista omissão verificada na sentença, a pagar à BV Financeira/ Banco Real a quantia de R\$ 40.000,00, feitos os devidos recálculos, à vista, referente à parte do financiamento obtido, fraudulentamente, perante a financeira. Arcará o apelante adesivo com os restantes R\$ 10.000,00, que deverão ser pagos nos termos do contrato de financiamento ajustado por intermédio da empresa ré, ressaltando-se que as prestações deverão ser recalculadas, tendo em vista a redução do montante devido pelo apelante adesivo;
- d) dada a sucumbência mínima do autor (apelante adesivo), na apelação principal, condeno o apelante principal ao pagamento das custas recursais referentes a ambas as apelações.

O SR. DES. FABIO MAIA VIANI (CONVOCADO):

VOTO

De acordo com o Relator.

A SRª. DESª. CLÁUDIA MAIA:

Também acompanho o Relator.

O SR. DES. ELPIDIO DONIZETTI:

VOTO

Gostaria, Sra. Presidente, de requerer que fosse submetido à turma julgadora, e não consta do voto que se remetesse peça destes autos ao Ministério Público. Há aqui no mínimo um indício de cometimento de crime e que mande ao Ministério Público para as providências que julgar devidas.

É esse o requerimento.

O SR. DES. FÁBIO MAIA VIANI:

VOTO

Inteiramente de acordo com o Relator.

A SR^a. DES^a. CLÁUDIA MAIA:

VOTO

Acompanho o Relator quanto ao requerimento de oficiamento ao Ministério Público.

LC

SÚMULA: DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO PRINCIPAL, SURPINDO, DE OFÍCIO, A OMISSÃO DA SENTENÇA, NA ESTEIRA DO VOTO DO RELATOR, E DERAM PROVIMENTO AO ADESIVO, REMETENDO-SE CÓPIA AO MINISTÉRIO PÚBLICO, TAMBÉM, DE ACORDO COM O VOTO DO RELATOR.

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE MINAS GERAIS

APELAÇÃO CÍVEL 1.0439.04.031326-4/001

Fonte: https://conjur.jumps.com.br/2007-mai-04/empresa_indenizar_golpe_funcionario/