

PROJETO DE LEI Nº , DE 2009

(Do Sr. Capitão Assunção)

Dispõe sobre reparação por danos morais decorrente da apresentação antecipada de cheque pré datado pelo consumidor.

O Congresso Nacional decreta:

Art. 1º O art. 39 da Lei nº 8.078 - Código de Defesa do Consumidor - CDC, passa a vigorar acrescido do seguinte inciso:

“XIV – efetuar a apresentação antecipada de cheque pré datado oriundo de relação consumerista.”

Art. 2º O art. 42 da Lei nº 8.078 - Código de Defesa do Consumidor - CDC, passa a vigorar acrescido do seguinte parágrafo:

“§ 2º Ficará sujeito a reparação por danos morais a cobrança antecipada do cheque pré-datado nas relações de consumo, que será fixado levando-se em consideração o transtorno sofrido, a posição social da vítima, bem como a capacidade financeira do agente causador do dano”.

Art. 3º Esta Lei entra em vigor após trinta dias após sua promulgação.

JUSTIFICATIVA

Em sede de relações de consumo, o Estado, na figura do Poder Judiciário, tem



A9824D5B01

dado provas de sintonia com a prática dos mais modernos sistemas jurídicos do mundo, através da utilização do direito como instrumento de libertação social e defesa dos mais fracos.

A justiça retira a venda que lhe cobria os olhos e passa a enxergar o mundo real. É assim que, atualmente, os juízes não mais se contentam em constatar, formalmente, o princípio da igualdade de todos perante a Lei. Mais além, deve o operador do Direito garantir, de fato, esta igualdade.

Desta maneira, propõe-se a tipificação de prática reiteradamente praticada por fornecedores de produtos e serviços, qual seja, a apresentação antecipada de cheque pré datado pelo consumidor, bem como a obrigatoriedade do ressarcimento através das indenizações por danos morais.

O dano moral se originou antes mesmo do Direito Romano, tendo no Código de Hamurabi seus primeiros indícios. De fato, a Lei na antiga Mesopotâmia já disciplinava algumas situações em que o dano de natureza moral poderia ser reparado pecuniariamente.

Os danos morais compreendem prejuízos de ordem não patrimonial, suscetível de indenização. Essa espécie de dano lesiona principalmente, a intimidade, a honra e o bom nome do indivíduo ou de sua família. Seja a dor física, seja a dor moral.

O Desembargador do Tribunal de Justiça de São Paulo e Livre Docente em Consumidor pela PUC, Rizzatto Nunes (2005), elucida o que vem a compreender o dano moral:

“Moral, pode-se dizer, é tudo aquilo que está fora da esfera material, patrimonial do indivíduo. Diz respeito à alma, aquela parte única que compõe sua intimidade [...]. Assim, dano moral é aquele que afeta a paz interior de cada um. Atinge o



A9824D5B01

sentimento da pessoa, o decoro, o ego, a honra, enfim, tudo aquilo que não tem valor econômico, mais que lhe causa dor e sofrimento. É, pois, a dor física e/ou psicológica sentida pelo indivíduo (2005, p. 307)”.

Danos morais, como dito, são aqueles que acabam por abalar a honra, a boa-fé subjetiva ou a dignidade, tanto das pessoas físicas quanto das pessoas jurídicas, não devendo esse dano moral ser confundido com mero aborrecimento.

Em seu dia-a-dia o homem está sujeito a uma série de acontecimentos que podem enfadá-lo, porém nem tudo é caracterizado como dano de natureza moral. Dano moral é uma dor subjetiva que causa desequilíbrio emocional e psicológico no indivíduo, interferindo de forma intensa em seu bem-estar.

A caracterização da ocorrência dos danos morais depende da prova do nexo de causalidade entre o fato gerador do dano e suas consequências nocivas à moral do ofendido.

É importantíssimo, para a comprovação do dano, a prova das condições nas quais ocorreram às ofensas à moral, ao princípio da boa-fé ou mesmo à dignidade da vítima bem como, as consequências do fato para sua vida pessoal, incluindo a repercussão do dano e todos os demais problemas gerados reflexamente por este.

Sendo assim, toda pessoa colocada em situação humilhante, vexatória ou degradante, afrontando assim à sua moral, poderá exigir na Justiça, indenização pelos danos morais causados.

Quando se fala de danos morais, são vários os dispositivos que tratam do assunto, são eles o artigo 5º, incisos V e X da Constituição da República e artigos 76 e 159 do Código Civil. Senão vejamos:



A9824D5B01

“Art. 5º [...]”.

“V - é assegurado o direito de resposta proporcional ao agravo, além de indenização por dano material, moral ou à imagem”.

“X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação”.

“Art. 76. Para propor, ou contestar uma ação, é necessário ter legítimo interesse econômico, ou moral”.

“Art. 159. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência, ou imprudência, violar direito, ou causar prejuízo a outrem, fica obrigado a reparar o dano”.

De igual forma, nas relações de consumo atuais há muitas formas de abusos praticados por fornecedores de produtos e serviços e que geram direitos a danos morais, todavia não contemplam as hipóteses dos danos morais decorrentes da apresentação do cheque pré datado antes do prazo estabelecido e acordado entre as partes.

Com efeito, existem decisões judiciais que discutem esta questão desde o ano de 1993, como o Recurso Especial 16.885. Em um desses acórdãos, o Resp. 213940/RJ, afirma na ementa: “A devolução do cheque pré-datado, por insuficiência, apresentado antes da data ajustada entre as partes, constitui fato capaz de gerar prejuízos de ordem moral”.

Podemos citar ainda alguns exemplos dentro das relações de consumo que podem ser consideradas dano moral: bloqueio ou desconto total ou parcial de proventos (salário, aposentadoria, pensão, etc); dívida paga e nome permanece



A9824D5B01

nos cadastros negativos (SPC, SERASA, etc); quando existe acordo de pagamento – feito o pagamento da primeira parcela nome deve ser excluído dos cadastros negativos (SPC, SERASA, etc); inscrição indevida nos cadastros restritivos (SPC, SERASA, etc) por dívida que não foi feita pelo consumidor; inscrição ou manutenção do nome do devedor nos cadastros negativos (SPC, SERASA, etc) após 5 anos da existência da dívida; cheque – conta conjunta – só o nome de quem assinou o cheque pode ir para os registros negativos (SPC, SERASA, etc); furto, assalto e acidentes nas dependências do estabelecimento comercial (Shopping, Banco, empresas, etc); fazer o devedor passar vergonha – cobranças abusivas; cartão de crédito, débito ou cheque bloqueados sem aviso prévio; protesto indevido; desconto de cheques pré-datados antes da data – princípio da boa-fé; protesto ou inclusão no SPC ou SERASA de dívidas (cheques, etc) após 5 anos da existência do débito; acusação indevida de furto e agressões em estabelecimentos comerciais; espera em fila de banco por tempo superior ao previsto em lei; extravio de bagagem, dentre outros.

Como cedido, o cheque é uma ordem de pagamento à vista e um título de crédito podendo o Banco pagá-lo na data em que for apresentado, mesmo que seja bem antes da data constante do mesmo.

A emissão e o recebimento de cheques pré datados é uma obrigação contraída entre as partes através de acordo, ou seja, quem emite o cheque deve se comprometer a providenciar fundos na data combinada e quem recebe se prontifica a esperar a data acordada para apresentar o cheque ao Banco (princípio da boa-fé objetiva).

Cláudia Lima Marques define a boa –fé como:

“[...] uma atuação “refletida”, uma atuação refletindo, pensando no outro, no parceiro contratual, respeitando, respeitando seus interesses legítimos, seus direitos, respeitando os



A9824D5B01

fins do contrato, agindo com lealdade, sem abuso da posição contratual, sem causar lesão ou desvantagem excessiva, com cuidado com a pessoa e o patrimônio do parceiro contratual, cooperando para atingir o bom fim das obrigações, isto é, o cumprimento do objetivo contratual e a realização dos interesses legítimos de ambos os parceiros. Trata-se de uma boa-fé objetiva, um paradigma de conduta leal, e não apenas da boa-fé subjetiva, conhecida regra de conduta subjetiva do artigo 1444 do CCB. Boa-fé objetiva é um standard de comportamento leal, com base na confiança, despertando na outra parte co-contratante, respeitando suas expectativas legítimas e contribuindo para a segurança das relações negociais” (Revista de Direito do Consumidor, n. 31, jul./set./99, p. 145).

Há pouco mais de uma década, a ciência jurídica procurou, através da criação do Código de Defesa do Consumidor, acompanhar todo o crescimento do mercado de consumo a fim de que se evitasse quaisquer prejuízos. Tal diploma legal trouxe em seu art. 4º, incisos I e III, entre outros princípios, o da boa-fé objetiva, sendo este o mais importante, pois tem por finalidade garantir a proteção do consumidor enquanto parte reconhecidamente vulnerável na relação de consumo, bem como a harmonização dos interesses dos participantes nessas relações de consumo de modo a viabilizar os princípios nos quais se funda a ordem econômica, sempre com base no equilíbrio das relações entre fornecedores e consumidores.

Com o advento do Código de Defesa do Consumidor (Lei nº 8.078/90), na primeira parte de seu artigo 48, trouxe na redação que “as declarações de vontade constantes de escritos particulares, recibos e pré-contratos relativos às



A9824D5B01

relações de consumo vinculam o fornecedor [...]”, ou seja, a apresentação do cheque ao Banco antes da data convencionada entre as partes viola o princípio da boa-fé objetiva por quem o recebeu.

Todavia, se o cheque é a forma de pagamento pela compra de um produto ou contratação de um serviço e há documento informando as datas em que deverá ser depositado, datas essas concedidas pelo fornecedor de produtos ou serviços e muitas vezes divulgadas no próprio estabelecimento comercial, como acontece nas compras parceladas, o estabelecimento comercial fica obrigado a depositá-lo nas datas que foram combinadas/pactuadas de forma a respeitar o princípio da boa fé objetiva e o princípio da não surpresa.

Se o depósito do cheque acontecer em data anterior à data aceita pelo fornecedor, e isto causar algum problema para o consumidor, como a devolução do cheque e a inclusão de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito, por exemplo, estará o fornecedor violando o princípio da boa-fé anteriormente pactuado e divulgado em seu estabelecimento comercial, podendo o consumidor lesado, propor ação de indenização pelos danos morais sofridos.

No dia 17 de fevereiro de 2009, foi votado pelos ministros da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça - STJ, em votação unânime, o projeto que originou a súmula 370 relatado pelo ministro Fernando Gonçalves, contém a seguinte redação, “caracteriza dano moral a apresentação antecipada do cheque pré-datado”. Apesar das instâncias inferiores não serem obrigadas a seguir seu teor, por não ser uma súmula vinculante, evidentemente direcionará novas decisões acerca da matéria.

A questão vem sendo decidida nesse sentido há muito tempo. Entre os precedentes citados, há julgados de 1993. É o caso do Resp. 16.855. Em um desses precedentes, afirma-se que a “apresentação do cheque pré-datado antes do prazo estipulado gera o dever de indenizar, presente, como no caso, a devolução do título por ausência de provisão de fundos”.



A9824D5B01

É o caso também do Resp. 213.940, no qual o relator, ministro aposentado Eduardo Ribeiro, ressaltou que a devolução de cheque pré-datado por insuficiência de fundos que foi apresentado antes da data ajustada entre as partes constitui fato capaz de gerar prejuízos de ordem moral.

O fato de apresentar cheque pré-datado antes da data convencionada e sendo este devolvido por insuficiência de fundos estará presente o dano moral. Ademais a ocorrência da devolução por falta de saldo, traz para o emitente do título o vício de inadimplente de suas obrigações, abalando o seu crédito. Havendo prejuízos financeiros como às cobranças de juros, taxa de devolução de cheque e outras despesas, ora motivadas pelo fato, tendo o consumidor prejudicado, todo o direito de ser indenizado.

Como pré-datado, pode-se entender acordo entre as partes, uma confissão de dívida com prazo expresso para apresentação. Nesse caso, o rompimento unilateral do acordo caracteriza má-fé e pode causar danos morais ao prejudicado, ponto de vista que foi adotado pelos ministros do Supremo Tribunal de Justiça - STJ.

Para a fixação do dano moral deve-se observar alguns aspectos relevantes de forma a minimizar o sofrimento da vítima. A reparação de um dano moral não tem preço. Uma indenização nesse caso, não serve para reparar a dor da vítima, visto que isso é impossível, mas sim, para amenizar essa dor. Em outras palavras, o ofensor deve reparar o que for necessário para assim proporcionar as formas de retirar o ofendido do estado melancólico a que fora levado, não sendo possível reparar o estado de melancolia em si.

Mesmo considerando que em alguns casos já existam jurisprudências que indiquem parâmetros, é subjetivo o critério de fixação do valor devido a título de indenização por danos morais. '



A9824D5B01

Isto porque, cada pessoa física ou jurídica tem uma situação singular e o dano que lhe for causado lhe acarretará prejuízos de natureza diversa de acordo com as características e especificidades de cada um.

Neste sentido, é importante frisar que a fixação de indenização por danos morais tem o condão de reparar a dor, o sofrimento ou exposição indevida sofrida pela vítima em razão da situação constrangedora, além de servir para desestimular o ofensor a praticar novamente a conduta que deu origem ao dano.

Assim, tendo em vista a teoria do desestímulo, cada ofensor deve ser condenado a pagar indenização que represente medida eficaz para que não volte a praticar o ato ilícito, observando-se, para tanto, sua capacidade econômica e a conseqüente razoabilidade do valor que deve ser arbitrado tendo em vista o transtorno sofrido e a posição social da vítima sem que o abale demasiadamente, mas que torne necessária a imediata correção da prática de posturas reprováveis como a da quebra do princípio da boa-fé objetiva que ensejou a condenação.

Como demonstrado, os danos morais se demonstram solidificados em nosso ordenamento jurídico, logo, resta para aquele que o alega preencher os requisitos do art. 333, inciso I, do Código de Processo Civil, revelando o nexo causal que possa caracterizar uma possível reparação em seu favor.

A quantificação da indenização por abalo moral é tema bastante controvertido, tanto na doutrina como na jurisprudência. Carlos Dias Motta, discorrendo sobre o tema assenta que uma das maiores dificuldades encontradas na quantificação do dano moral é por ele não ter natureza reparatória :

“uma das maiores resistências ao acolhimento da indenização por (*sic*) dano moral era justamente a dificuldade da apuração de seu valor. Por não ter natureza reparatória, torna-se difícil ou até mesmo impossível a fixação da indenização em



A9824D5B01

valor equivalente ao dano [...]. A questão da quantificação é, no estado de nosso direito, sem dúvida, o grande desafio de quantos cuidam do dano moral. (Revista dos Tribunais. São Paulo: RT, ano 88, vol. 760, de fevereiro de 1999, p. 83)”.

O objetivo da fixação do valor da indenização por danos morais é o satisfativo punitivo de maneira a proporcionar ao ofendido uma sensação de compensação capaz de amenizar a dor sentida e em contrapartida, a indenização servir como punição aos ofensores.

A par disso, sabendo-se que cabe ao magistrado o arbitramento da indenização, respeitado o princípio do livre convencimento motivado, ante a dificuldade na valoração do dano moral, mister se faz a utilização de determinados critérios que auxiliem o aplicador do direito a desanuviar o seu processo de quantificação do dano sofrido.

Estes critérios, por sua vez, estabelecidos através da prática jurisdicional, devem atentar as particularidades tanto do ofendido como do ofensor. Assim, leva-se em conta, dentre outros, o transtorno sofrido e a posição social da vítima, além da capacidade financeira do agente, conforme proposto neste Projeto de Lei.

A força punitiva da indenização também deve ser considerada, de modo que, ao mesmo tempo em que o agente danoso sinta-se coibido a reiterar a prática ilícita, a vítima não seja enriquecida imprópria e demasiadamente.

Nesse sentido, inclusive, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça (2000):

“O valor da indenização por dano moral sujeita-se ao controle do Superior Tribunal de Justiça, sendo certo que, na fixação da indenização a esse título, recomendável que o arbitramento seja feito com



A9824D5B01

moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao nível sócio-econômico do autor e, ainda, ao porte econômico do réu, 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 (RESP nº 240441/MG, rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 5.6.2000, p. 00172)".

Nesse sentido, mister se faz a observância de cada caso em separado de modo a atender a todas as classes de consumidores lesadas com a prática da quebra do princípio da boa-fé objetiva quando da apresentação antecipada do cheque pré-datado ao Banco.

Em conclusão

Como forma de controle das abusividades, foi visto que o princípio da boa-fé objetiva afigura-se como regra de julgamento a ser utilizada pelo magistrado na defesa do consumidor em juízo.

A boa-fé objetiva veio, na lei consumerista brasileira, como cláusula geral, regra padrão de conduta, um princípio ao qual se pode socorrer na falta da lei, porquanto é ele maior que a norma, é um princípio, um mandamento nuclear, cujo respectivo desrespeito colocará todo um sistema em xeque, posto que lhe é o norteador.

Eis aqui elucidado o motivo de se respeitar o acordo para depósito do cheque em data pactuada entre fornecedor e consumidor e a sujeição do fornecedor infrator a aplicação de indenização por danos morais sofridos pelo consumidor em decorrências da violação do acordo pré estabelecido entre eles.



A9824D5B01

Ante o exposto, solicito aos nobres Pares o apoio para uma rápida tramitação e aprovação do presente Projeto de Lei.

Sala das Sessões, em de de 2009.

Capitão Assunção
Deputado Federal – Espírito Santo



A9824D5B01