

AUTOS N. 462/2009

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS

COMARCA DE LONDRINA

8ª VARA CÍVEL

Vistos.

Trata-se de ação processada pelo rito comum ordinário proposta por **Ivanir Aparecido Arruda** em face de **Central - Administradora de Serviços Póstumos S/C Ltda**, com fundamento nos arts. 186 e 927 do Código Civil, c/c o art. 6º, inciso VI, do CDC.

Relata, em apertado resumo, que em 7.7.2000 firmou com a ré contrato de assistência funerária, nele figurando como dependentes seus pais, esposa, filhos e sogros. Narra que em 2.10.2006 seu sogro veio a falecer, negando-se a ré a realizar a cobertura das despesas dos funerais sob o argumento de que o finado não era seu dependente. Daí a presente ação proposta à alegação de que, ao recusar-se a cumprir o contrato, a requerida causou danos materiais e morais que pretende sejam indenizados. Pede, ao final, a condenação da ré: a) a ressarcir as despesas de sepultamento - R\$ 2.916,00; b) a compensar os danos morais; e c) sucessivamente, na hipótese de ser negada a indenização, requer a restituição das prestações já pagas.

Juntou documentos (fls. 13-21).

Citada, a ré contestou os pedidos (fls. 32-50). Suscita preliminares de inépcia da inicial, bem como de carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido e ilegitimidade ativa **ad causam**. No mérito, esclarece que os sogros do autor nunca foram seus dependentes, como claramente se infere da leitura do contrato e da proposta que o precedeu. Lícita, assim, seria a recusa em cobrir as despesas do funeral, as quais sequer foram pagas pelo autor - e sim por outro parente do finado. Impugna as carteirinhas juntadas às fls. 18 e aduz que, nos termos da cláusula 8ª, o demandante não provou lhe ter

comunicado o óbito do suposto dependente. Argumenta que as despesas cujo ressarcimento é pedido são incompatíveis com o plano pactuado. Refuta a existência de danos morais indenizáveis e o pedido de repetição de indébito. Bate-se pela improcedência.

Em incidente em apenso (autos n. 923/2009), a ré impugnou a gratuidade judicial concedida ao autor.

Com réplica (fls. 62-66), as partes, instadas, pediram o julgamento antecipado da lide.

Relatei. Decido.

1. Como visto no relatório, cuida-se de ação de reparação de danos proposta sob o fundamento básico de que a ré teria descumprido a obrigação de cobrir despesas de funerais do sogro do autor.

2. A preliminar de inépcia da petição inicial não procede.

O autor descreveu os fatos constitutivos de sua pretensão (o falecimento de seu sogro, que seria dependente do contrato de assistência funerária, bem como o seu descumprimento pela ré) e, ao final, formulou pedidos de indenização pelos danos materiais e morais deles decorrentes. Há, aí, perfeito silogismo entre a narração da causa de pedir e o objeto da demanda. Tanto mais porque, à vista desses elementos, pôde a ré defender-se com amplitude, sem prejuízo de qualquer ordem.

Rejeito, assim, a preliminar de inépcia da inicial.

3. Sem consistência ainda a preliminar de carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido.

O autor alegou que, a despeito de não constarem literalmente do contrato os nomes de seus sogros, a inclusão deles na qualidade de dependentes fora pactuada com a ré. Daí, ao que sustenta, a obrigação dessa de cobrir as despesas do funeral.

Ora, a veracidade ou não dos fatos afirmados na inicial e as consequências jurídicas que deles possam irradiar constituem questões de mérito. A presença das condições de ação deve ser aferida **in statu assertionis**, ou seja, de acordo com a narração contida na inicial. Não cabe avançar sobre o tema de fundo, confundindo-o com matérias processuais.

Confira-se julgado da Terceira Turma do STJ: “(....) Apenas a ilegitimidade de partes, a falta de interesse processual e a impossibilidade jurídica do pedido permitem o juízo de **carência da ação**. Tais requisitos devem ser constatados **in status assertionis**, isto é, segundo aquilo que foi alegado na inicial, não estando demonstrados na hipótese” (REsp. n. 818.603/RS, rel. Min. Nancy Andrighi, julg. 19.8.2008, DJ de 3.9.2008).

Afasto a preliminar.

4. Também não prospera a preliminar de ilegitimidade ativa **ad causam**.

É certo que as despesas de funeral cujo ressarcimento é aqui postulado foram pagas por um familiar do falecido Antonio Miguel (Sr. Ademar Miguel), e não pelo autor.

Ocorre, porém, que o requerente invoca como causa de pedir o descumprimento de negócio jurídico no qual figuram como partes unicamente ele e a ora requerida. Logo, na correspondente ação em que se pede o adimplemento da prestação contratual injustamente inadimplida, somente o autor é que teria legitimidade para propô-la. Insista-se: cabem-lhe a legitimação e o interesse em compelir a ré a cumprir o contrato, tal como se obrigara.

A prevalecer a preliminar suscitada pela requerida, estar-se-ia a lhe conferir um *bill* de indenidade pela infração contratual praticada: de um lado, o autor contratante não poderia reclamar o adimplemento, porque não realizou pessoalmente o desembolso; de outro, não o poderia também o terceiro, dado que não mantém com a ré relação contratual que o legitime a tanto.

De tudo resulta que ao autor deve-se reconhecer a legitimação necessária para, com base no contrato, compelir a ré a arcar com sua obrigação. Na sequência, caberá a ele repor o valor da indenização ao familiar que suportou a despesa.

Fica, do exposto, repelida a preliminar.

5. No mérito, o pedido de compensação pelo dano material é de ser acolhido.

5.1. Não se questiona que tanto o contrato de assistência funerária de fls. 16-16v como a proposta de fls. 56 não fazem menção aos sogros do autor. Neles figuram literalmente como dependentes apenas o próprio requerente, seus pais, esposa e filhos.

Sucede, contudo, que a ré, por ato inequívoco seu, concedeu fossem incluídos na categoria de dependentes os sogros do requerente, Senhor Antonio Miguel e Senhora Maria José Miguel. Isso está inquestionavelmente provado pela emissão das carteirinhas juntadas às fls. 18.

As impugnações genéricas a esses documentos feitas na contestação são por demais frágeis. A requerida não negou que as assinaturas constantes das referidas carteirinhas tenham emanado de seu representante legal ou preposto autorizado. Tampouco ministrou prova - até porque ambas as partes pugnaram pelo julgamento antecipado - de que o autor as haja falsificado. Depois, a mera circunstância de se haver expirado a validade da carteira em 27.7.2001 é irrelevante, certo que o contrato, assinado em 27.7.2000, foi celebrado para vigorar por prazo indeterminado (cláusula 17ª, fls. 16v).

Diante desse contexto, não era dado à ré retroceder em seus próprios passos para negar a condição de dependente por ela mesma reconhecida anteriormente. Vale aqui a invocação da teoria dos atos próprios, que *“traduz o exercício de uma posição jurídica em contradição com o comportamento assumido anteriormente pelo exercente. Esse exercício é tido, sem contestação por parte da doutrina que o conhece, como inadmissível”* (Menezes Cordeiro, Da Boa Fé no Direito Civil,

Almedina, Coimbra, 1977, p. 742).

5.2. Sem procedência a alegação de que o valor despendido com o sepultamento seria desproporcional ao plano pactuado. O documento juntado pela ré às fls. 59, pelo qual tenciona provar que quando do falecimento do pai do autor as despesas teriam montado em apenas R\$ 591,00, não pode ser aceito. É que se cuida de instrumento apócrifo, que não contém a assinatura dos supostos contratantes. Ao contrário do exibido pelo autor às fls. 20-21: nele podem ser bem identificadas tanto as assinaturas das pessoas que participaram do ato como a autenticação mecânica comprobatória do pagamento da quantia de R\$ 2.916,00.

5.3. Objeta a ré que, nos termos da cláusula 8ª, o autor deveria ter comunicado o falecimento de seu sogro na via administrativa. Não o fazendo, vedado lhe seria o ingresso em juízo.

Razão não lhe assiste.

Em primeiro lugar, porque é de presumir, tendo presente a ordem natural das coisas, que a requerida tenha sido instada verbalmente a realizar a cobertura pactuada tão logo ocorrido o falecimento do dependente. Essas solicitações são normalmente feitas sem maiores formalidades. Mesmo porque os que agem de boa-fé o fazem na perspectiva de que a outra parte cumprirá a obrigação assumida.

Ademais, ainda que assim não fosse, observo que o prévio esgotamento da via administrativa como condição para obter provimento judicial que compila a ré a cumprir o contrato constitui exigência que conflita com o princípio constitucional da universalidade da jurisdição (CF, art. 5º, XXXV).

Por fim, se até mesmo em Juízo a ré recalcitra em adimplir a obrigação, já se pode antever qual seria o resultado do pleito administrativo - que, estou certo, lhe foi dirigido informalmente na época própria - de cobertura das despesas.

De conseguinte, cumpre à requerida pagar ao

autor as despesas com o funeral de seu sogro comprovadas às fls. 20.

6. O pedido de compensação por danos morais, contudo, é improcedente. De fato, o só inadimplemento da obrigação contratual de assumir as despesas de sepultamento não teve o condão de ferir a dignidade ou de impor sofrimento ao autor. A lesão foi exclusivamente de índole patrimonial, e como tal há de ser reparada.

O Direito não pode tutelar, com reparações desse jaez, a sensibilidade e os brios exacerbados daqueles que se ofendem com ocorrências rotineiras, ainda que desagradáveis, a que todos estamos sujeitos na vida em sociedade. Não foi esse, certamente, o desiderato do constituinte ao contemplar no rol dos direitos fundamentais a reparabilidade dos danos morais (CF, art. 5º, incisos V e X). Nesse sentido decidiu recentemente a Quarta Turma do Eg. Superior Tribunal de Justiça ao julgar o REsp. n. 215.666-RJ. O acórdão restou condenado na seguinte ementa: *“Civil - Dano Moral - Não ocorrência. O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige”* (DJU de 29.10.2001, RSTJ vol. 150/382). O voto condutor traz a doutrina de Sérgio Cavalieri Filho que, citando Antunes Varela, ensina *“que a gravidade do dano há de medir-se por um padrão objetivo (conquanto a apreciação deva ter em conta as circunstâncias de cada caso), e não à luz de fatores subjetivos (de uma sensibilidade particularmente embotada ou especialmente requintada) ... nessa linha de princípio, só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente ao comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústias e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral”* (Malheiros Editores Ltda, 1996, p. 76).

7. Mantenho a gratuidade judicial concedida ao

demandante. Os documentos juntados às fls. 05 dos autos n. 923/2009 comprovam desempenhar ele o ofício de sapateiro (empresário individual), circunstância que não ilide a presunção de pobreza emergente da declaração de fls. 15.

8. Do exposto, com fundamento nos arts. 186 e 927 do Código Civil, c/c o art. 6º, VI, do CDC, **JULGO PROCEDENTES EM PARTE** os pedidos formulados na inicial, para o fim de condenar a ré a pagar ao autor a importância de R\$ 2.916,00. Tal valor deverá ser atualizado pelo INPC a contar do desembolso (2.10.2006) e acrescido de juros de mora (12% ao ano) desde a citação. O pedido de indenização por dano moral fica rejeitado.

Pela sucumbência recíproca, cada parte arcará com 50% das custas e despesas do processo, suportando os honorários de seus respectivos advogados. A exigência dos encargos de sucumbência do autor ficará subordinada ao disposto nos arts. 11 e 12, da Lei nº 1.060/1950.

P.R.I.

Londrina, 6 de maio de 2010.

Marcos José Vieira

Juiz de Direito