



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

VOTO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043939-04.2010.815.2001.

Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*

Origem : *8ª Vara Cível da Comarca da Capital.*

Apelante : *Banco Santander S/A.*

Advogado : *Celso Marcon.*

Apelado : *Antônio Carlos Borges Sertão.*

Advogado : *José Anchieta Bartolili Albuquerque.*

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE REVISÃO DE CLÁUSULA CONTRATUAL DE FINANCIAMENTO. PARCELAMENTO DE FINANCIAMENTO DIVERSO DO PACTUADO. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES AUTORAIS. INFORMAÇÕES CONFLITANTES CONSTANTES DO CONTRATO E DO CARNÊ DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE CONTRA PROVA POR PARTE DO BANCO APELANTE. REPETIÇÃO EM DOBRO. CABIMENTO. MÁ-FÉ CONFIGURADA. INTELIGÊNCIA DO ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO DO CDC. DESPROVIMENTO DO APELO.

– Diante da verossimilhança das alegações autorais concernente na incongruência de informações apostas no contrato celebrado e no carnê de pagamento, restou ao banco réu produzir prova desconstitutiva das alegações autorais. Contudo, quando oportunizado sua defesa, quedou-se inerte em seu mister, apresentando peça contestatória que sequer impugnou as alegações autorais quando poderia minimamente apresentar aos autos a proposta que foi lhe repassada pela concessionária de veículos intermediadora do negócio jurídico, a fim de esclarecer os termos do ajuste.

– Descabe no presente caso se cogitar da ocorrência de engano justificável, posto que quando procurado pelo autor para corrigir o erro, o Banco réu simplesmente ignorou o apelo de seu cliente, não buscando sequer

prestar os necessários esclarecimentos acerca das informações conflitantes existentes no documento contratual e guia de pagamento, impondo-se, portanto, a devolução em dobro dos valores indevidamente descontados.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em sessão ordinária, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator, unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo **Banco Santander S/A** hostilizando sentença oriunda do Juízo da 8ª Vara Cível da Comarca da Capital, prolatada nos autos da **Ação de Revisão de Cláusula Contratual de Financiamento com pedido de tutela antecipada** movida por Antônio Carlos Borges Sertão contra o apelante.

Na peça inaugural, às fls. 02/15, narra o autor que em 12 de setembro de 2008 firmou contrato de empréstimo com o Banco réu no valor de R\$ 13.000,00 (treze mil reais), a ser pago em 24 (vinte e quatro) parcelas de R\$ 690,00 (seiscentos e noventa reais).

Aduz, todavia, que o carnê enviado para pagamento, diversamente do pactuado, continha 36 (trinta e seis) parcelas, contudo, ao tentar solucionar o problema junto à instituição, não obteve êxito.

Ressalta, ainda, o demandante, que a própria Tambaí Motor e Peças LTDA, concessionária que vendeu o veículo e intermediou a operação, confirma em processo administrativo tramitado no PROCON que o pactuado pelas partes foi o parcelamento em 24 (vinte e quatro meses).

Requer ao fim seja a demanda julgada procedente, tornando nula a cláusula contratual que acresceu de 24 (vinte e quatro) para 36 (trinta e seis) parcelas do financiamento realizado, com a devolução em dobro das prestações subsequentes à vigésima quarta.

Contestando a ação (fls. 56/81), aduz a entidade financeira, em sucinta síntese, a impossibilidade de depósitos a menor, a inexistência de onerosidade excessiva, a legalidade da tarifa bancária e de abertura de crédito e a não limitação da taxa de juros remuneratórios e moratórios. Requereu, ao fim, a improcedência da ação.

Impugnação à contestação às fls. 134/137.

Sentenciando às fls. 216/222, a Magistrada *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, declarando a nulidade das cláusulas 2.1 a 2.15 do contrato em tela, afastando a responsabilidade da Tambaí Motor e Peças LTDA, determinando ao Banco promovido a devolução em dobro dos valores excedentes da 24ª (vigésima quarta) parcela efetivamente pagos pelo autor, nos termos do art. 42 do CDC, ressaltando que *“em contestação o promovido deverá*

repostar-se sobre os fatos narrados pelo autor de forma pormenorizada, impugnando-os”.

O demandado, irresignado, interpôs o recurso apelatório, às fls. 252/270, aduzindo não estarem presentes os requisitos autorizados da inversão do ônus da prova, não tendo o autor comprovado minimamente suas alegações. Aduz, de outra senda, ter provado que foi pactuado o pagamento em 36 (trinta e seis) parcelas, devendo, portanto, o recorrido honrar com o pagamento das mesmas, uma vez tratar-se de ato jurídico perfeito. Quanto ao pagamento em dobro, ressalta a inexistência do pagamento em excesso a ensejar a devolução dobrada. Requer ao fim seja provido o recurso, reformando a sentença para julgar improcedente o pleito autoral.

Contrarrazões às fls. 280/286.

Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça pugna pelo prosseguimento do recurso, não se manifestando quanto ao mérito, porquanto ausente o interesse público (fls. 299/303).

É o relatório.

VOTO.

Conheço da presente Apelação Cível, pois satisfeitos os pressupostos recursais.

O cerne da questão cinge-se na ocorrência ou não de erro quando da confecção de carnê de pagamento de financiamento de veículo, ensejando dúvida acerca do número de parcelas pactuadas: se 24 (vinte e quatro), conforme versão apresentada pelo autor; ou se 36 (trinta e seis), nos termos da defensiva do Banco ora recorrente.

Como visto do relatório, a Magistrada *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, declarando a nulidade das cláusulas 2.1 a 2.15 do contrato em tela, determinando ao Banco promovido a devolução em dobro dos valores excedentes da 24^a (vigésima quarta) parcela efetivamente pagos pelo autor.

Na oportunidade enfatizou a Magistrada que *“em contestação o promovido deverá repostar-se sobre os fatos narrados pelo autor de forma pormenorizada, impugnando-os. Pontuou, ainda: “A ausência de impugnação específica enseja a presunção de veracidade das alegações exordiais.”*

Pois bem.

Dando início ao estudo, tenho que a relação entre as partes é de trato consumerista, portanto submetida às regras do Código de Defesa do Consumidor, que estabelece ser a responsabilidade civil da ré objetiva, conforme previsão de seu art. 14:

Art. 14. - "O fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos".

Ao exame dos autos, verifico que sustentou o autor ter celebrado contrato de financiamento a ser pago em 24 (vinte e quatro parcelas).

Nesses termos, o ônus da prova passa a ser do promovido, por tratar-se de prova negativa e em razão da aplicação do art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor que reza:

*"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:
VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;"*

Como pode se ver, o ordenamento jurídico pátrio admite a inversão do ônus probatório exigindo, em contrapartida, que o consumidor demonstre a verossimilhança das alegações e a prova da sua hipossuficiência.

A respeito do tema, destaco o pensamento de Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, in verbis:

"Como, nas demandas que tenham por base o CDC, o objetivo básico é a proteção ao consumidor, procura-se facilitar a sua atuação em juízo. Apesar disso, o consumidor não fica dispensado de produzir provas em juízo. Pelo contrário, a regra continua a mesma, ou seja, o consumidor como autor da ação de indenização, deverá comprovar os fatos constitutivos do seu direito.

(...)

No Brasil, o ônus probatório do consumidor não é tão extenso, inclusive com possibilidade de inversão do ônus da prova em seu favor, conforme será analisado em seguida. Deve ficar claro, porém, que o ônus de comprovar a ocorrência dos danos e da sua relação de causalidade com determinado produto ou serviço é do consumidor. Em relação a estes dois pressupostos da responsabilidade civil do fornecedor (dano e nexo causal), não houve alteração da norma de distribuição do encargo probatório do art. 333 do CPC." (Responsabilidade civil no código de defesa do consumidor e a defesa do fornecedor. São Paulo: Saraiva, 2002. p.328)(grifo nosso)

Tenho, pois, como verossímeis as alegações do demandante.

Primeiramente observa-se uma série de incongruências. O contrato estabelecendo parcelas no valor de R\$ 349,86 (trezentos e quarenta e nove reais e oitenta e seis centavos), enquanto o carnê de pagamento apresenta o montante de R\$ 690,00 (seiscentos e noventa reais).

Ato contínuo, a própria concessionária de veículo Tambaí Motor e Peças LTDA, que intermediou o financiamento, afirmou categoricamente por oportunidade do procedimento administrativo tramitado no PROCON que restou ajustado 24 (vinte e quatro) parcelas de R\$ 690,00 (seiscentos e noventa reais).

De outro vértice o Banco réu, quando oportunizado sua defesa, deixou de produzir provas em seu favor, apresentando peça contestatória que sequer impugnou as alegações autorais, quando poderia minimamente apresentar aos autos a proposta que foi lhe repassada pela concessionária retrocitada, a fim de esclarecer os termos do ajuste.

Assim, inexistente prova desconstitutiva das alegações do recorrido para que restasse legítima a cobrança do débito,

No que concerne à repetição de indébito, há dois entendimentos jurisprudenciais, ambos esmiuçados sob a ótica da má-fé: 1º) a devolução em dobro, se provada a intenção de prejudicar o hipossuficiente; e 2º) a restituição de forma simples, quando não demonstrada a má-fé do credor.

O art. 42 do Código de Defesa do Consumidor estabelece em seu parágrafo único:

“Art. 42. (...)

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso. Acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável”. (grifo nosso).

A jurisprudência majoritária, inclusive a do Tribunal da Cidadania, à qual me filio, entende que a oração “*salvo engano justificável*” induz a exigência de má-fé para a repetição em dobro.

Vejamos, pois, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO REVISIONAL. REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ.

1. A autorização da repetição em dobro do indébito pressupõe a existência de pagamento indevido e má-fé do credor.

2. Incide a Súmula n. 7 do STJ na hipótese em que a tese versada no recurso especial reclama a análise dos

elementos probatórios produzidos ao longo da demanda.

3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 460.383/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/04/2014, DJe 11/04/2014)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO DE DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS COM PEDIDO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO - DECISÃO MONOCRÁTICA NEGANDO PROVIMENTO AO AGRAVO. IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR.

1. Esta Corte de Justiça possui entendimento consolidado acerca da inviabilidade da repetição em dobro de valores nos casos em que não comprovada a má-fé da parte que realizou a cobrança indevida.

Precedentes.

Na hipótese, o Tribunal de origem concluiu pela não configuração de má-fé e para derruir tal fundamento seria imprescindível a análise dos elementos fáticos dos autos, providência inviável face o óbice da súmula 7/STJ.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 177.670/RJ, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)

E ainda, desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C OBRIGAÇÃO DE NÃO FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PAGAMENTO INDEVIDO DE LINHA TELEFÔNICA MÓVEL JÁ CANCELADA. COMPROVAÇÃO. ENGANO INJUSTIFICÁVEL DA CONCESSIONÁRIA. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. ALEGAÇÃO DE QUE A SITUAÇÃO CONFIGUROU ABALO FÍSICO E PSÍQUICO. COMPROVAÇÃO. INDENIZAÇÃO DEVIDA. PROVIMENTO. - Doutrina e jurisprudência entendem que a repetição em dobro, prevista no artigo 42, parágrafo único, do CDC, somente não é devida quando o engano for justificável, ou seja, quando não decorre de dolo má-fé ou culpa. - Comprovada a reiteração de cobrança indevida, tem lugar a indenização por danos morais, em quantia razoável, proporcional, a subsumir-se ao caso concreto.

TJPB - Acórdão do processo nº 20020110119068001 - Órgão (2ª Seção Especializada Cível) - Relator Dr.

Nesse cenário, entendo que a restituição em dobro é penalidade que incide quando se pressupõe indevida cobrança por comprovada má-fé, conduta desleal do credor.

Ora, descabe no presente caso se cogitar da ocorrência de engano justificável, posto que quando procurado pelo autor para corrigir o erro, o Banco réu simplesmente ignorou o apelo de seu cliente, não buscando sequer prestar os necessários esclarecimentos acerca das informações conflitantes existentes no contrato e no carnê de pagamento.

Assim, devem os valores serem devolvidos em dobro nos termos do art. 42 do CPC, não merecendo qualquer retoque o *decisum a quo*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO APELATÓRIO**, mantendo a decisão atacada em todos os seus termos.

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho, o Exmo. Dr. José Ferreira Ramos Júnior, juiz convocado, com jurisdição limitada, em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira e o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos.

Presente ao julgamento, o Exmo. Dr. Amadeus Lopes Ferreira, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 04 de setembro de 2014.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator