Acórdão

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000188-67.2014.815.0241- Monteiro
RELATOR : Juiz Ricardo Vital de Almeida
APELANTE : Djanice Vitor da Silva
ADVOGADO(S) : Frederico Araújo Pires
APELADO : Banco Mercantil do Brasil Financeira S.A. Crédito Financiamento e Investimento
ADVOGADO : Felipe Gazola Vieria Marques

REPARAÇÃO DE DANOS – EMPRÉSTIMO BANCÁRIO NÃO AUTORIZADO – DESCONTO DIRETO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – AUSÊNCIA DE CONTRATO – DEMONSTRAÇÃO SUFICIENTE A AFIRMAR A OCORRÊNCIA DE FRAUDE – RISCO DA ATIVIDADE ASSUMIDO PELO BANCO – DESCONTOS INDEVIDOS – DANO MORAL CONFIGURADO – ARBITRAMENTO – *QUANTUM* FIXADO EM VALOR SUFICIENTE À REPARAÇÃO. RESTITUIÇÃO – FORMA SIMPLES – AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ – ART. 42 DO CDC – PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

A realização de empréstimo consignado contraído mediante fraude enseja o dever de indenizar do banco contratante.

Ainda que o promovido tenha tomado as cautelas necessárias, no momento da contratação, a fim de certificar-se sobre quem estava contratando e a documentação pessoal respectiva, fato é que ao oferecer tal serviço assume os riscos da atividade. Os prejuízos decorrentes de eventual fraude devem ser por ele suportados.

Viola a segurança patrimonial do consumidor a falha do serviço de que resulta desconto mensal indevido no benefício previdenciário, em decorrência de empréstimo consignado não contratado, comprometendo porção do rendimento e desequilibrando a já frágil equação financeira do lesado, sendo devido o dano moral, fixado nos parâmetros utilizados pelas Cortes de Justiça pátrias.

A restituição de descontos indevidos deve ser simples e não em dobro, quando não há nos autos prova de que a instituição financeira tenha agido com dolo ou má-fé na cobrança.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **DAR PROVIMENTO PARCIAL AO APELO.**

RELATÓRIO

Trata-se de Apelação Cível interposta por **Djanice Vitor da Silva** contra a sentença proferida pelo Juízo da 1ª Vara Comarca de Monteiro, nos autos da Ação de Repetição de Indébito c/c Indenização por Danos Morais proposta em face do **Banco Mercantil do Brasil Financeira S.A Crédito, Financiamento e Investimento**.

Ao proferir sentença, o Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na exordial, *"para anular o contrato de empréstimo bancário firmado em nome da autora, bem como para condenar o banco promovido a restituir à promovente, de forma simples, os valores indevidamente descontados em seu benefício previdenciário, acrescido de juros moratórios e correção monetária, a partir de cada pagamento indevido".* Condenou o promovido ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes no percentual de 20% sobre o valor da condenação.

Inconformada, a autora interpôs apelação, consoante as razões de fls. 66/71, na qual pleiteia a reforma da sentença, por entender serem cabíveis a indenização por dano moral e o ressarcimento em dobro.

Relata ter sofrido abalo moral, diante dos descontos indevidos realizados em sua conta bancária, violando os seus direitos da personalidade, e ao configurar evidente afronta aos preceitos consumeristas, restaram evidenciados o nexo causal entre o ilícito e a lesão, a gerar o dever de indenizar pelo dano.

Alega, ainda, ser devida a restituição em dobro, face as normas do CDC, bem ainda desnecessária a demonstração de efetivo prejuízo concreto, pugnando, ao final, pelo provimento do recurso.

Não foram apresentadas contrarrazões, conforme certidão de fl. 81.

A douta Procuradoria de Justiça, às fls. 88/90, absteve-se de manifestação no feito, por não vislumbrar a ocorrência de situação ensejadora da manifestação ministerial.

É o relatório.

VOTO

Conheço do apelo porque constatados os pressupostos subjetivos e objetivos de admissibilidade recursal.

No caso em exame, busca-se o reconhecimento da responsabilidade do réu, ora apelante, pela contratação fraudulenta de empréstimo consignado, fato que teria dado causa ao desconto indevido no benefício previdenciário recebido pela autora de prestações dele oriundas.

Observo ser incontroverso nos autos a inexistência de contratação de empréstimo consignado entre as partes, não só pelas provas colacionadas, mas, notadamente, pelo fato de inexistir insurgência do banco promovido quanto ao reconhecimento do fato na sentença.

A questão, portanto, cinge-se em verificar se a referida instituição financeira deve ser civilmente responsabilizada pelos supostos danos morais que a autora/apelada alega ter sofrido, bem ainda se cabível a restituição em dobro do valor indevidamente descontado, nos moldes previstos no Código de Defesa do Consumidor.

Primeiramente, para a responsabilização por ato ilícito, por seu turno, imprescindível a coexistência dos seguintes requisitos: (i) conduta culposa ou dolosa, (ii) dano e (iii) nexo de causalidade entre o comportamento do ofensor e o abalo perpetrado à vítima, nesse caso, conforme inteligência dos artigos 186 e 927 do Código Civil.

Comete ato ilícito, nos termos do citado art. 186 do Código Civil:

> Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito,

Verifica-se não ter existido a intenção da apelante em firmar o empréstimo, caracterizando a existência de fraude.

O que se deduz é o seguinte:

a) Pessoa estranha firmara contrato de empréstimo com o Banco Mercantil do Brasil Financeira S.A Crédito, Financiamento e Investimento, utilizando para os descontos a conta bancária da recorrente.

b) Levando-se em conta que a contratação possivelmente tenha sido efetuada por terceira pessoa sem o conhecimento da autora/apelante, mas com seus dados, a financeira apelada deve ser responsabilizada civilmente porque lhe cabia diligenciar com maior eficiência a fim de evitar fraudes como a descrita na hipótese *sub examine*, em que agentes criminosos celebram contratos em nome das vítimas.

c) Nessa linha de raciocínio, não tendo a apelada conferido adequadamente a documentação do suposto novo cliente, evidenciada restou a sua negligência.

Superadas tais constatações, tem-se que a instituição financeira responsabiliza-se pela contratação de empréstimo consignado com desconto em folha de pagamento, em nome de pessoa que não a tenha solicitado, pois incumbe-lhe cientificar-se da veracidade dos documentos e informações fornecidos pelo cliente, de modo a prevenir a ocorrência de fraude. Com efeito, tais instituições não devem se limitar a receber os documentos, porém têm a obrigação de certificarem-se quanto à veracidade das informações prestadas pela pessoa que solicita o empréstimo, a fim de evitar ilicitudes e cobranças irregulares em nome de terceiros.

Quanto ao tema, o Superior Tribunal de Justiça analisou a questão sob a sistemática dos recursos repetitivos do art. 543-C do CPC, deflagrando o seguinte entendimento:

> RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO.
> 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.
> 2. Recurso especial provido.[1]

No presente caso, é evidente o abalo psicológico pelo qual passou a apelante, pensionista, ao ser surpreendida com o desconto mensal, em seu benefício previdenciário, de empréstimo que sequer fora requerido, equivalente a um terço dos seus ganhos. Esse fato, certamente, gerou privações de ordem material à apelante, além da sua submissão a uma *via crucis* para solver o problema, sendo procedente o pleito indenizatório também nesse viés.

Esta Corte de Justiça tem posição firme a respeito da matéria, veja-se:

> APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PENSIONISTA. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO

[1] REsp 1197929/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011.

CONSIGNADO. COBRANÇA DE PARCELAS NÃO CONHECIDAS. DESCONTO INDEVIDO. DANO MORAL CARACTERIZADO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DOS VALORES DESCONTADOS. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. DUPLO INCONFORMISMO. ENTRELAÇAMENTO DE INSURREIÇÕES. ANÁLISE CONJUNTA. DIREITO DO CONSUMIDOR. ERRO DO PRESTADOR DE SERVIÇO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANO MORAL. EVIDENCIADO. DEVER DE INDENIZAR CARACTERIZAÇÃO. FIXAÇÃO DO VALOR DE ACORDO COM OS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. QUANTUM ARBITRADO COM PRUDÊNCIA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. PAGAMENTO EM DOBRO. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO. ERRO INJUSTIFICADO. CONFIRMAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS CONFORME PRECONIZA O ART. 20, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANUTENÇÃO DO DECISUM. DESPROVIMENTO DO APELO E DO RECURSO ADESIVO. - A instituição financeira responde objetivamente pelos danos morais causados à parte, em virtude da deficiência na prestação dos serviços bancários. - É inegável a contrariedade vivenciada por pensionista quando percebe que existiu em seus vencimentos descontos concernentes a empréstimo por ela não realizado. - A indenização por dano moral deve ser fixada com prudência, segundo os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade, a fim de que não se converta em fonte de enriquecimento sem causa, nem seja irrisório. - O desconto realizado indevidamente, em razão da ausência de empréstimo consignado, configura defeito na prestação de serviços e constitui engano injustificável, sendo cabível a devolução em dobro, na forma do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.[2]

APELAÇÃO CÍVEL. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. APOSENTADA. CONTRATO BANCÁRIO. UTILIZAÇÃO DE DADOS DA AUTORA POR TERCEIROS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DANO MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. MINORAÇÃO. DESNECESSIDADE. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 557, CPC. SEGUIMENTO NEGADO AO RECURSO. A indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio do Juiz, de acordo com o princípio da razoabilidade. O valor não pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência em conduta negligente. -Conforme art. 557, caput, do CPC, ¿O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível,

[2]TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00172395420118152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO , j. em 07-04-2015, publ. 10/04/2015.

> improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.[3]

No que se refere ao *quantum* indenizatório, é assente na doutrina e na jurisprudência que a honra do cidadão deve ser compensada, segundo parâmetros de proporcionalidade e razoabilidade.

Cumpre ressaltar que a reparação moral deve ser proporcional à intensidade da dor, que, a seu turno, deve se basear na importância da lesão de quem a sofreu. Não se pode perder de vista, entretanto, somar-se à satisfação compensatória também o sentido punitivo da indenização, de maneira a assumir especial relevo, na fixação do *quantum* indenizatório, a situação econômica do causador da ofensa.

A indenização deve ter para a vítima, um efeito de terapia, quando não, para cessar em definitivo, ao menos, para amenizar ou auxiliar na diminuição da dor moral. Do mesmo modo, é necessário que a condenação tenha repercussão nas atitudes comportamentais do agente, especialmente contra aquele que fere a alma humana, como o dano moral, que mesmo indenizado, conduz sequela psicológica que nunca cicatriza.

O montante indenizatório a ser fixado, deverá observar critérios razoáveis, para não ensejar a ideia de enriquecimento indevido da vítima e nem empobrecimento injusto do agente, arbitrando-se com moderação, proporcional ao grau de culpa, às circunstâncias em que se encontra o ofendido e a capacidade econômica do ofensor.

Na espécie, tem-se que o valor de R$ 4.000,00 (quatro mil reais) mostra-se razoável e proporcional ao dano, às condições da vítima e da responsável, sendo capaz de compensar o constrangimento da autora/recorrida, e suficiente para servir de alerta à financeira apelante.

Quanto à insurgência a respeito da repetição do indébito, insta evidenciar a aplicabilidade do CDC à espécie em comento, matéria já pacificada pela Doutrina e Jurisprudência.

Ressai cristalino do aludido estatuto legal a inclusão, nas prestações de serviço subsumidas às disposições consumeristas, as atividades de natureza bancária, financeira ou de crédito, nos termos do artigo 3º da Lei 8.078/90.

Concernente à repetição de indébito, o art. 42 do Código de Defesa do Consumidor estabelece em seu parágrafo único:

> "Art. 42. (…) Parágrafo único. O consumidor cobrado em

[3] TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00018349420128150981, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA , j. em 08-04-2015, publ. 17/04/15.

> 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".

Feito esse registro, vale esclarecer que a jurisprudência Superior Tribunal de Justiça vem se posicionando, quanto à interpretação do termo "salvo engano justificável", no sentido de necessitar de má-fé para a repetição em dobro.

Nesse tirocínio, entendo ser a restituição em dobro penalidade somente aplicável quando se pressupõe indevida cobrança por comprovada má-fé, conduta desleal do credor, a qual não reputo presente na espécie *sub examine.*

Esta Corte de Justiça, na esteira do entendimento da Corte Superior, tem apontado sua jurisprudência no sentido de ser indevida a repetição em dobro do indébito quando não demonstrada nos autos a má-fé da instituição bancária, veja-se:

> AGRAVO INTERNO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. FRAUDE. UTILIZAÇÃO DE DADOS DA AUTORA. DESCONTO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA PROCEDENTE. RECURSO PELA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ALEGAÇÃO DE CULPA DE TERCEIRO. NEGLIGÊNCIA CARACTERIZADA. DANO MORAL CONFIGURADO. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. REJEIÇÃO. FIXAÇÃO RAZOÁVEL. INDÉBITO. DEVOLUÇÃO SIMPLES. AUSÊNCIA DE PROVA DA MÁ-FÉ DO BANCO. REFORMA DA SENTENÇA. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ARTIGO 557, §1º-A, DO CPC. DESPROVIMENTO DO AGRAVO. - Ao coletar os dados para realizar empréstimo bancário, a empresa deve agir com a devida cautela, analisando com atenção e minúcia os documentos apresentados pelo cliente. Caso assim não proceda, aceitando dados incorretos ou falsos, tem ela a obrigação de reparar os prejuízos daí decorrentes. - Caracterizado o dano moral, há de ser fixada a indenização em valor consentâneo com a gravidade da lesão, observadas posição familiar, cultural, política, social e econômico-financeira do ofendido e as condições econômicas e o grau de culpa do lesante, de modo que com a indenização se consiga trazer uma satisfação para o ofendido, sem configurar enriquecimento sem causa, e, ainda, uma sanção para o ofensor. Observadas tais diretrizes pelo Magistrado a quo, merece ser mantido o *quantum* fixado. A restituição de pagamentos excessivos deve ser simples e não em dobro, quando não há nos autos prova de que a instituição financeira tenha agido com dolo ou má-fé na cobrança, como ocorrido na casuística.[4]

[4] TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00070738420098150011, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA , j. em 24-02-2015, publ. 27/02/2015.

> AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - INSTITUIÇÃO BANCÁRIA - DESCONTO EM CONTA CORRENTE DE EMPRÉSTIMO NÃO AUTORIZADO - DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - APLICAÇÃO DO CDC - RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA - IRRESIGNAÇÃO - MANUTENÇÃO - PROVIMENTO NEGADO. RECURSO ADESIVO - PLEITO DE MAJORAÇÃO DE DANOS MORAIS E RESTITUIÇÃO EM DOBRO - ARBITRAMENTO EM VALOR ADEQUADO - RESTITUIÇÃO DE FORMA SIMPLES - AUSÊNCIA DE MA-FÉ DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - DESPROVIMENTO. 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.[5]

Assim sendo, incabível mostra-se, na espécie, a restituição do indébito em dobro, por não restar configurada a má-fé da instituição financeira, devendo sua devolução dar-se na forma simples, conforme pontuado na sentença recorrida.

Com esses fundamentos, **dou parcial provimento ao recurso apelatório**, para condenar o apelado ao pagamento de danos morais, arbitrados em R$ 4.000,00 (quatro mil reais), corrigido monetariamente pelo INPC a partir deste arbitramento (S. 362 do STJ) e acrescido de juros de mora, no percentual de 1% (um por cento) ao mês, desde a cobrança indevida (evento danoso, a teor da Súmula 54 do STJ).

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmº.Sr. Des. José Ricardo Porto. Participaram do julgamento, além do Relator, o Exmº. Dr. Ricardo Vital de Almeida, o Exmº. Sr. Des. José Ricardo Porto e o Exmº. Sr. Des. Leandro dos Santos. Presente à sessão a Exmª. Drª. Janete Maria ismael da Costa Macedo, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível "Desembargador Mário Moacyr Porto" do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em 14 de maio de 2015.

Juiz Ricardo Vital de Almeida
RELATOR

G/03

[5] TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00498081120118152001, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DES SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES , j. em 17/03/2015, publ. 27/03/2015.