



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. JOSÉ AURÉLIO DA CRUZ

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007962-33.2012.815.0011

RELATOR: Carlos Antônio Sarmento, Juiz convocado em substituição ao Des. José Aurélio da Cruz

APELANTE: BV Financeira S/A Crédito, Financiamento e Investimento

ADVOGADOS: Celso David Antunes; (OAB/BA 1.141-A) ; Fernanda Leite Pires (OAB/PB 17.894) e Luis Carlos Monteiro Laureço (OAB/BA 16.780)

APELADO: José Ronaldo Gomes Gouveia

ADVOGADO: Luiz José Fernandes(OAB/PB 4.367)

ACÓRDÃO

CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. FRAUDE. UTILIZAÇÃO DE DADOS DO AUTOR. PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO. ALEGAÇÃO DE CARÊNCIA DE AÇÃO E INEXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS. PEDIDO ALTERNATIVO DE MINORAÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. POSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS DESCONSTITUTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. NÃO DESINCUMBÊNCIA DO ONUS PROBANDI. ART. 6º, VIII, CDC, E ART. 373, II, CPC. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO BANCO. SÚMULA 479, DO STJ. CONDUTA ILÍCITA. DANO MORAL *IN RE IPSA*. DEVER DE INDENIZAR. FIXAÇÃO DO QUANTUM. CRITÉRIO DE EQUIDADE DO JUÍZO *A QUO*. OBEDIÊNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. REDUÇÃO INDEVIDA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. **DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

1. De uma simples análise, percebe-se que a hipótese levantada pela parte Autora é perfeitamente possível na atual legislação, do que resta descabida a tese de impossibilidade jurídica do pedido.

2. Consoante a Súmula 479 do STJ, “*as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias*”.

3. Ante a fragilidade da prova da parte promovida, prova que seria desconstitutiva do direito do autor, haja vista a falta de comprovação, por parte da instituição financeira, da legalidade e da validade do contrato de empréstimo, a concessão do pleito autoral se afigura impositiva, sob pena de afrontas ao direito vindicado, consoante art. 6º, VIII, do CDC e art. 373, II, d CPC.

4. Segundo ordenamento jurídico Pátrio, a indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio, de acordo com o princípio da razoabilidade, observados a finalidade compensatória, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa. Simultaneamente, o valor não pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência em conduta negligente.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os integrantes da Terceira Câmara Cível, à unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar e negar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator e da certidão de julgamento de fl. 129.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelatório interposto por BV Financeira S/A Crédito, Financiamento e Investimento, no intuito de ver reformada a sentença (fls. 78/81) que julgou procedente o pedido declinado na inicial da Ação de Indenização por Danos Morais de que cuidam os presentes autos, intentada em seu desfavor por José Ronaldo Gomes Gouveia, consoante se verifica do respectivo excerto dispositivo:

“Diante do exposto, **JULGO PROCEDENTE**, em parte, o pedido, bem como **CONDENAR** a parte promovida a pagar ao autor, à título de danos morais, a quantia de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), mais juros e correção desde o evento danoso, bem como proceder a devolução de todos os valores descontados indevidamente dos vencimentos da parte autora. **AINDA**, julgo extinto o feito com resolução do mérito. Condeno o promovido no pagamento das custas e honorários que fixo em 15% do valor da causa. [...]”

Inconformada, a instituição financeira em litígio interpôs tempestivamente a presente apelação (fls. 104/113), suscitando, preliminarmente, carência de ação por impossibilidade jurídica do pedido e, no mérito, pugna pela reforma da sentença, contestando o pedido do autor de assistência judiciária gratuita, bem assim a inversão do ônus da prova, além de alegar inexistência dos danos morais defendidos pelo autor. Assim, requer que o pedido seja julgado improcedente ou, alternativamente, que seja minorado o *quantum* indenizatório.

Contrarrazões às fls. 119/122, em óbvia infirmação.

É o relatório.

VOTO

Preliminar – Carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido

De uma simples análise, percebe-se que a hipótese levantada pela parte Autora é perfeitamente possível na atual legislação, do que resta descabida a tese de impossibilidade jurídica do pedido.

Assim, rejeito a preliminar.

Mérito

De início, compulsando-se os autos e analisando-se a casuística em disceptação, cumpre adiantar que a insurgência em manejo não merece qualquer seguimento, notadamente porquanto a sentença se afigura irretocável e isenta de vícios, estando, inclusive, em conformidade com a mais abalizada Jurisprudência.

A esse respeito, fundamental destacar que a controvérsia em deslinde almeja discutir a suposta ocorrência de fraude em contrato de empréstimo realizado junto ao banco recorrido, em nome do autor, razão pela qual pleiteia a condenação da instituição financeira ao pagamento de indenização por danos morais.

À luz disso, adentrando-se na análise da casuística, faz-se imprescindível asseverar que o conjunto probatório colacionado aos autos denota, efetivamente, a ocorrência de fraude em redor de contrato de empréstimo falsamente atribuído ao recorrido, feito este que importara numa abertura de crédito no montante de R\$ 18.048,94, a teor da consulta do SPC juntada com a inicial à f. 10.

Neste norte, importante reprimir que a pretensão expressa na apelação é de que a conduta do banco apelante não gerou qualquer tipo de dano moral ao consumidor, visto que não pode o mesmo ser responsabilizado haja vista não ter procedido com culpa, tendo sido vítima da ação de terceiros, equiparada a caso fortuito ou força maior.

No caso sob exame, não se pode duvidar que temos uma relação de caráter consumerista, regrado pela Lei Federal nº 8.078/90 (CDC), razão pela qual se impõe a inversão do ônus da prova, uma vez que o autor é hipossuficiente em face ao apelante, além de ser patente a verossimilhança das alegações expostas na inicial, que se coadunam com o que acontece no sistema bancário do país. Acerca de tal raciocínio, o artigo 14, do diploma em apreço dispõe:

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.

Referendando o entendimento em consignação, exsurge, outrossim, o próprio enunciado sumular de n. 479, do Colendo Superior Tribunal de Justiça, o qual dispõe, com bastante propriedade, que **“as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”**.

Ainda incide, na espécie, a inversão do ônus da prova, a teor do art. 6º, inciso VIII, do mesmo diploma, na medida em que, alegada a inexistência de relação jurídica, incumbe à re comprovar a efetiva contratação entre as partes.

Diante disso, configurada está a responsabilidade da instituição financeira em reparar os danos causados aos seus clientes em virtude de sérios defeitos na prestação de serviços oferecidos, a exemplo da inércia do banco na reparação da fraude cometida em desfavor da autora, mormente quando a falsificação das assinaturas se afigura visível e grosseira, como se constata *in casu*.

Nessa medida, cabia à ré/apelante comprovar a veracidade e origem do débito que imputa ao autor/apelado, a teor do artigo 373, inciso II, do Novo Código de Processo Civil, e do artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. Todavia, o promovido não se desincumbiu deste ônus, eis que nem ao menos o contrato objeto da demanda foi colacionado aos autos.

Dessa forma, emerge a conclusão de que o empréstimo contraído em nome do Autor decorre de fraude, presumindo-se, daí, que a empresa ré tenha agido com negligência ao não adotar as cautelas necessárias previamente à celebração da avença irregular.

Com efeito, resta caracterizado o ato ilícito, consubstanciado na falha da parte apelante réu em permitir a pactuação de empréstimo consignado fraudulento, bem como visualizada a existência de dano e o nexos causal, tenho que preenchidos os pressupostos para reconhecer o dever de indenizar da Instituição Financeira, pois os aborrecimentos provocados refletiram de tal forma negativamente na vida do Autor, que por

ser pessoa de idade avançada e que vive dos proventos de aposentadoria, ocasiona considerável abalo moral passível de ser indenizado.

Sobre o tema:

PRELIMINAR. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA EM RAZÃO DA PESSOA. REJEIÇÃO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONTA ABERTA POR FALSÁRIO. RECEBIMENTO DE VALORES DE EMPRÉSTIMOS ILICITAMENTE CONTRAÍDOS. DANO MORAL CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO. IRRESIGNAÇÃO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO AO APELO. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00009616520138150171, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES LEANDRO DOS SANTOS, j. em 03-03-2015). [destaquei]

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CONTRATO FIRMADO COM TERCEIRA PESSOA EM NOME DO AUTOR. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EM FOLHA DE PAGAMENTO DE APOSENTADORIA. DESCONTOS INDEVIDOS. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. QUANTUM MANTIDO. PREQUESTIONAMENTO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. A prova revelou que o banco efetuou descontos indevidos no benefício previdenciário do autor relacionados com empréstimo que nunca foi contratado. Demonstrada a fraude. Falha operacional imputável ao banco. Danos morais "in re ipsa". 2. Contrarrazões apresentadas pelo autor em relação ao recurso de apelação do Banco BMG não conhecidas, ante a apresentação de forma intempestiva. 3. A circunstância de que o banco também foi vítima de fraude não é suficiente para elidir o nexo de imputação de responsabilidade. Deveria ter demonstrado a adoção de medidas consistentes na verificação da idoneidade dos documentos. Mas não o fez. Assim, evidente se mostra a ocorrência dos danos morais e materiais. 4. Mantido o valor da compensação por danos morais em R\$ 7.000,00 (sete mil reais) por se afigurar proporcional e consentâneo a jurisprudência dessa Corte. 5. Não há necessidade de o julgador analisar todas as normas constitucionais e infraconstitucionais ventiladas pelo réu, para fins de prequestionamento. CONTRARRAZÕES NÃO CONHECIDAS. APELO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Apelação Cível Nº 70057736415, Nona Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Iris Helena Medeiros Nogueira, Julgado em 18/12/2013). [destaquei]

Relativamente à fixação do *quantum* a ser indenizado, necessário consignar que a indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio do juiz, de acordo com o princípio da razoabilidade, observados a finalidade compensatória, a extensão do dano experimentado, bem como o grau de culpa. Simultaneamente, o valor não

pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência em conduta negligente.

Ou seja, referida indenização deve ser bastante para compensar a dor do lesado e constituir um exemplo didático para a sociedade de que o direito repugna a conduta violadora, porque é incumbência do Estado defender e resguardar a dignidade humana. Ao mesmo tempo, objetiva sancionar o causador do dano, inibindo-o em relação a novas condutas, e, por isso, deve corresponder a um valor de desestímulo. Reforçando tal inteligência, o Colendo STJ proclama:

DANO MORAL. REPARAÇÃO. CRITÉRIOS PARA FIXAÇÃO DO VALOR. CONDENAÇÃO ANTERIOR, EM QUANTIA MENOR. Na fixação do valor da condenação por dano moral, deve o julgador atender a certos critérios, tais como nível cultural do causador do dano; condição sócio-econômica do ofensor e do ofendido; intensidade do dolo ou grau da culpa (se for o caso) do autor da ofensa; efeitos do dano no psiquismo do ofendido e as repercussões do fato na comunidade em que vive a vítima. Ademais, a reparação deve ter fim também pedagógico, de modo a desestimular a prática de outros ilícitos similares, sem que sirva, entretanto, a condenação de contributo a enriquecimentos injustificáveis.(...)Recurso conhecido e, por maioria, provido (REsp 355.392, Rel. Min. Nancy Andrichi, Rel. p/ Acórdão Min. Castro Filho, 3ª T, DJ 17.06.2002, p. 258). [destaquei]

“[...] 3. É assente que o quantum indenizatório devido a título de danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo sem proporcionar enriquecimento sem causa do autor, além de levar em conta a capacidade econômica do réu. 4. A jurisprudência desta Corte Superior tem se posicionado no sentido de que este quantum deve ser arbitrado pelo juiz de maneira que a composição do danos seja proporcional à ofensa, calcada nos critérios da exemplariedade e da solidariedade. 5. Em sede de dano imaterial, impõe-se destacar que a indenização não visa reparar a dor, a tristeza ou a humilhação sofridas pela vítima, haja vista serem valores inapreciáveis, o que não impede que se fixe um valor compensatório, com o intuito de suavizar o respectivo dano. [...]” (REsp 716.947/RS, Rel. Min. Luiz Fux, T1, DJ 28.04.2006). [destaquei]

Nesse diapasão, o magistrado deve agir de modo bastante consentâneo no momento de fixar a indenização, pois não pode provocar o enriquecimento sem causa da parte que busca a indenização, contudo, paralelamente, não pode deixar de incutir no valor condenatório caráter pedagógico, visando desestimular o agente do ato ilícito quanto a reiteração de tal prática.

À guisa dos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência Pátria, bem como em virtude das circunstâncias relativas ao

caso dos autos, a condição financeira das partes, considero que a quantia arbitrada na sentença (R\$ 5.000,00 – cinco mil reais) mostra-se bastante razoável e adequada a reparar os danos de ordem moral sofridos pelo autor.

Por fim, considerando que o autor/apelado formulou pedido objetivando apenas indenização por danos morais e, tendo obtido êxito, não há razão para alterar os honorários advocatícios sucumbenciais, conforme fixado na sentença vergastada, também não sendo o caso de majoração, por conta do Juiz haver condenado no percentual máximo de honorários, qual seja, 20%.

DISPOSITIVO

Pelo exposto, rejeito a preliminar de carência de ação e, no mérito, **NEGO PROVIMENTO AO APELO**, mantendo *in totum* a sentença vergasta.

É como voto.

Presidiu a Sessão o **Exmo. Sr. Des. José Aurélio da Cruz**. Participaram do julgamento, o Exmo. o Dr. Carlos Antônio Sarmiento (Relator), Juiz convocado para substituir o Des. José Aurélio da Cruz, a Exma. Des^a. Maria das Graças Morais Guedes, o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides.

Presente ao julgamento a Exma. Dra. Ana Cândida Espínola, Promotora de Justiça.

Sala de Sessões da Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, João Pessoa, 18 de outubro de 2016.

Juiz Carlos Antônio Sarmiento
Relator Convocado