



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL N. 0000428-65.2014.815.0141

ORIGEM: 3ª Vara da Comarca de Catolé do Rocha

RELATOR: Juiz Tércio Chaves de Moura, convocado para substituir a Desª Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

APELANTE: Banco Cruzeiro do Sul

ADVOGADA: Taylise Catarina Rogério Seixas

APELADA: Maria Martins

ADVOGADA: Maria Ferreira de Sá

PRELIMINAR. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ALEGAÇÃO DA PARTE DE QUE SE ECONTRA EM FASE DE LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. REJEIÇÃO.

- Do TJPB: "A extinção da demanda, em razão da liquidação extrajudicial, não deve prosperar, tendo em vista que a pretensão da Autora restringe-se a anulação de negócio jurídico, cujo pedido de reparação por danos morais é decorrência lógica de eventual anulação desse contrato de empréstimo." (ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo n. 0081304-18.2012.815.2003, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator: Des. LEANDRO DOS SANTOS, julgado em 05-04-2016).

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS C/C RESSARCIMENTO E OBRIGAÇÃO DE FAZER. EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS. AUSÊNCIA DE PROVA QUANTO À EFETIVA CONTRATAÇÃO. ÔNUS QUE CABIA À INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. IMPOSSIBILIDADE DE DESCONTOS DAS PARCELAS RELATIVAS AOS EMPRÉSTIMOS NÃO CONTRAÍDOS. DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DÉBITO. CABIMENTO. VIOLAÇÃO ÀS NORMAS ESTAMPADAS NO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR (ART. 14). DESCONTOS INDEVIDOS NO

BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO (PENSÃO). RESSARCIMENTO DEVIDO. DANO MORAL CONFIGURADO. MINORAÇÃO DO *QUANTUM*. IMPOSSIBILIDADE. VALOR FIXADO DE ACORDO COM A EXTENSÃO DO DANO. OBSERVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. DESPROVIMENTO.

1. Nos casos em que se discute se houve pactuação, pelo consumidor, de empréstimo bancário, é imperiosa a comprovação, pela instituição financeira, da existência da contratação e de que os valores acordados foram efetivamente recebidos por aquele. Se não houver tal prova, é cabível a declaração de inexistência de débito, bem como o ressarcimento dos valores descontados indevidamente.

2. Consoante dispõe o art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, somente se eximindo da sua responsabilidade quando demonstra a inexistência de vício, ou que a culpa é do consumidor ou de terceiro, o que, *in casu*, não ocorreu.

3. É fato suficiente para ensejar danos morais passíveis de reparação o desconto indevido de valores em benefício previdenciário (pensão), por parte da instituição financeira, decorrente de empréstimos não contratados, mormente por tratar-se de dedução efetuada em verba de caráter alimentar.

4. Nos termos da jurisprudência da Corte Cidadã, o valor estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de indenização por danos morais pode ser revisto tão-somente nas hipóteses em que a condenação revelar-se irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade, o que não se evidencia no presente caso.

5. Desprovimento do apelo.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento à apelação.**

Trata-se de recurso apelatório interposto pelo BANCO

CRUZEIRO DO SUL S/A contra sentença (f. 43/45) proferida pelo Juízo de Direito da 3ª Vara da Comarca de Catolé do Rocha que, nos autos da Ação de Indenização por Danos Morais c/c Ressarcimento e Obrigação de Fazer, ajuizada por MARIA MARTINS, julgou parcialmente procedente a pretensão inicial, para: **a)** declarar a inexistência de todo e qualquer débito em nome da autora, referentes aos empréstimos consignados; **b)** condenar o banco na obrigação de devolver, de forma simples, os valores indevidamente descontados do seu benefício previdenciário, acrescidos de juros de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação e correção monetária a partir do desembolso de cada parcela; **c)** condenar o banco promovido, ainda, ao pagamento do valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), em favor da parte promovente, a título de danos morais, acrescidos de juros de 1% (um por cento) ao mês, a partir da citação, e correção monetária, pelo INPC, a contar da publicação da sentença. O banco foi condenado ainda em custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Nas razões recursais (f. 48/59) o apelante requereu a gratuidade judiciária, suscitando, em preliminar, a necessidade de extinção do feito sem resolução do mérito, por encontrar-se em fase de liquidação extrajudicial, devendo incidir a Lei n. 6.024/74.

No mérito argumentou que não houve irregularidade nos contratos de empréstimo firmados com a apelada, que recebeu os respectivos valores. Asseverou a inexistência de ato ilícito e de nex causal, e, por conseguinte, de dano moral a ser indenizado, e do dever de restituir. Aduziu que a indenização por danos morais deve ser justa e proporcional ao prejuízo. Afirmou a incapacidade de arcar com o ônus da sucumbência.

Por fim, pugnou pelo provimento do apelo, a fim de julgar-se improcedente o pedido inicial, bem como pelo deferimento do pedido da gratuidade judiciária.

Contrarrazões (f. 61/65) suscitando a deserção do recurso e, no mérito, pugnando pelo desprovimento.

Parecer ministerial (f. 72/77) pela rejeição do pedido de justiça gratuita e pela intimação do apelante para recolher o preparo, sob pena de deserção, bem como da preliminar de extinção do feito. Não houve manifestação quanto ao mérito do recurso.

É o relatório.

VOTO: Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
Relator

De início, consigno que, ao contrário do que suscitou a apelada nas contrarrazões, **não há que se falar em deserção**, porquanto o magistrado de primeiro grau **deferiu o pedido de justiça gratuita** formulado em sede de apelação, consoante o **despacho de f. 66**. Sendo assim, presentes os pressupostos intrínsecos e extrínsecos, passo a analisar o recurso apelatório.

PRELIMINAR DE EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO:

No que pertine à questão da liquidação extrajudicial, há de destacar-se a redação do art. 18, alínea "a", da Lei n. 6.024/74, *in verbis*:

Art. 18. A liquidação extrajudicial produzirá, de imediato, os seguintes efeitos:

a) suspensão das ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao acervo da entidade liquidanda, não podendo ser intentadas quaisquer outras, enquanto durar a liquidação; (...).

A partir da leitura do dispositivo legal acima transcrito é possível concluir que, havendo decretação de liquidação extrajudicial de instituição financeira, devem ser suspensas as ações e execuções iniciadas sobre direitos e interesses relativos ao seu acervo.

Todavia o entendimento que prevalece no âmbito do STJ é no sentido de que "a regra deve ser abrandada, quando se verificar que a continuidade do processo não redundará em qualquer redução do acervo patrimonial da massa objeto de liquidação."¹

In casu, o direito controvertido não atinge diretamente o acervo patrimonial da instituição financeira liquidanda, razão pela qual entendo incabível a extinção do feito, nos termos requeridos.

Esta Corte de Justiça já decidiu nesse norte. Observemos:

A extinção da demanda, em razão da liquidação extrajudicial, não deve prosperar, tendo em vista que a pretensão da Autora restringe-se a anulação de negócio jurídico, cujo pedido de reparação por danos morais é decorrência lógica de eventual anulação desse contrato de empréstimo.²

¹ STJ - REsp 698951/BA, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 11/10/2005, DJ 07/11/2005, p. 222.

Destarte, **rejeito a preliminar.**

MÉRITO RECURSAL:

A discussão ora posta sob análise gira em torno da **inexistência de contratação de empréstimos** no nome autora/apelada, cujas parcelas passaram a ser descontadas do seu benefício previdenciário.

Analisando a prova juntada nos autos, entendo que a sentença não merece retoque.

Prima facie, destaco que a instituição financeira apelante, apesar de ter sustentado a ausência de irregularidade nos contratos em litígio, não apresentou a cópia dos respectivos instrumentos contratuais, nem de qualquer outro documento assinado pela autora/apelada.

Em síntese, além de não provar a própria existência dos negócios jurídicos impugnados, em se tratando de contrato de mútuo, deveria a instituição financeira recorrente ter comprovado o pagamento dos supostos valores pactuados, o que, *in casu*, também não ocorreu.

Nesse cenário, não há qualquer comprovação de que autora, ora apelada, contraiu os empréstimos cuja celebração se discute, nem mesmo de que recebeu os valores supostamente pactuados.

É incabível falar em legalidade de descontos de parcelas de empréstimo, quando a celebração deste não restou comprovada, nem mesmo o pagamento da suposta prestação pactuada. A inexistência do débito, nesses casos, é medida que se impõe, bem como o ressarcimento dos valores descontados indevidamente do benefício previdenciário percebido pela consumidora.

Ademais, sem a comprovação de que houve depósito, em favor da autora/apelada, dos valores referentes aos apontados contratos de mútuo, é imperioso concluir que eles não chegaram sequer a ser perfectibilizados, mormente quando a consumidora categoricamente afirma não os haver celebrado.

É de fundamental importância destacar que a inversão do ônus da prova, que pode decorrer da lei (*ope legis*), como na responsabilidade

pelo fato do produto ou do serviço (arts. 12 e 14 do CDC), ou de determinação judicial (*ope judicis*), prevista no artigo 6º, inciso VIII, do CDC, versando acerca da responsabilidade por vício no produto (art. 18 do CDC), atribui o encargo probatório de fatos controversos da relação processual à prestadora de serviços ou fornecedora de produtos, facilitando a defesa do consumidor em juízo.

Tal postulado presta-se a contornar a teoria da **carga estática do ônus da prova**, adotada pelo art. 373 do CPC, que nem sempre decompõe da melhor justiça na divisão do *onus probandi*, por assentar-se em regras rígidas e objetivas.

Para o processualista Humberto Theodoro Junior, “conforme as particularidades da causa e segundo a evolução do processo, o Juiz pode deparar-se com situações fáticas duvidosas em que a automática aplicação da distribuição legal do *onus probandi* não se mostra razoável para conduzi-lo a uma segura convicção acerca da verdade real”.³

Desse modo, com base na teoria da **distribuição dinâmica**, o ônus da prova recai sobre quem tiver melhores condições de produzi-la, conforme as circunstâncias fáticas.

Tratando-se a lide de situação de defeito no serviço, pois aqui o consumidor veio supostamente a sofrer danos de ordem moral, deve incidir a regra do artigo 14 do CDC, que preceitua o seguinte:

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.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

§ 2º O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

³ In Curso de direito processual civil, vol. II. Rio de Janeiro: Forense, 43ª ed., 2008, p. 191.

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Desse modo, sendo o caso de responsabilidade por defeito no serviço, **a inversão do ônus da prova decorre da lei (*ope legis*)**, de forma automática, não precisando o consumidor preencher os requisitos do artigo 6º, inciso VIII, do CDC, tampouco depende da manifestação do magistrado.

Nessa hipótese de inversão legal, o ônus probatório recai em desfavor do fornecedor de serviços, que só não será responsabilizado se comprovar: (a) que, tendo prestado o serviço, o defeito inexistiu; (b) a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, conforme o § 3º do artigo supracitado.

Destaco precedentes do STJ sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA OPE LEGIS. FORMA OBJETIVA. FATO DO PRODUTO OU DO SERVIÇO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. QUANTUM INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. 1.- A Segunda Seção deste Tribunal, no julgamento do Resp 802.832/MG, Rel. Paulo de Tarso Sanseverino, DJ de 21/09.2011, pacificou a jurisprudência desta Corte no sentido de que em demanda que trata da responsabilidade pelo fato do produto ou do serviço (arts. 12 e 14 do CDC), a inversão do ônus da prova decorre da lei. **2.- "Diferentemente do comando contido no art. 6º, inciso VIII, que prevê a inversão do ônus da prova "a critério do juiz", quando for verossímil a alegação ou hipossuficiente a parte, o § 3º, do art. 12, preestabelece - de forma objetiva e independentemente da manifestação do magistrado -, a distribuição da carga probatória em desfavor do fornecedor, que "só não será responsabilizado se provar: I - que não colocou o produto no mercado; II - que, embora haja colocado o produto no mercado, o defeito inexistiu; III- a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro". É a diferenciação já clássica na doutrina e na jurisprudência entre a inversão ope judicis (art. 6º, inciso VIII, do CDC) e inversão ope legis (arts. 12, § 3º, e art. 14, § 3º, do CDC). Precedente da Segunda Seção." (REsp 1095271/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 07/02/2013, DJe 05/03/2013).** 3.- Em âmbito de recurso especial não há campo para se revisar entendimento assentado em provas, conforme está sedimentado no enunciado 7 da Súmula desta Corte.⁴

⁴ AgRg no AREsp 402.107/RJ, Relator: Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013.

RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO MOVIDA CONTRA HOSPITAL. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MÉDICO-HOSPITALARES. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INTELIGÊNCIA DO ART. 14 DO CDC. 1. Demanda indenizatória proposta por paciente portador da Síndrome de Down, que, com um ano e cinco meses, após ser submetido a cirurgia cardíaca, recebeu indevidamente alta hospitalar, tendo de retornar duas vezes ao nosocômio, com risco de morte, sendo submetido a duas outras cirurgias, redundando na amputação de parte da perna esquerda. 2. A regra geral insculpida no art. 14, "caput", do CDC, é a responsabilidade objetiva dos fornecedores pelos danos causados aos consumidores. 3. A exceção prevista no parágrafo 4º do art. 14 do CDC, imputando-lhes responsabilidade subjetiva, é restrita aos profissionais liberais. 4. Impossibilidade de interpretação extensiva de regra de exceção. 5. **O ônus da prova da inexistência de defeito na prestação dos serviços médicos é do hospital recorrente por imposição legal (inversão 'ope legis'). Inteligência do art. 14, § 3º, I, do CDC.** 6. Não tendo sido reconhecida pelo tribunal de origem a demonstração das excludentes da responsabilidade civil objetiva previstas no parágrafo 3.º do artigo 14 do CDC, a pretensão recursal esbarra no óbice da Súmula 07/STJ, pois exigiria a reavaliação do conjunto fático-probatório dos autos, o que é vedado a esta Corte Superior. 7. Precedentes jurisprudenciais desta Corte. 8. Recurso especial a que se nega provimento.⁵

Partindo do pressuposto de que a consumidora/apelada possui em seu favor a inversão do ônus da prova "ope legis", fulcrada no artigo 14 do CDC, e não nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do CDC (aplicado, *data venia*, de forma equivocada pelo juiz na sentença), **caberia ao apelante comprovar as causas excludentes do dever de indenizar, acima elencadas, o que não ocorreu, in casu.**

Nos casos em que se discute se houve pactuação, pelo consumidor, de empréstimo bancário, é imperiosa a comprovação, pela instituição financeira, da existência da contratação e de que os valores acordados foram efetivamente recebidos por aquele. **Em não havendo tal prova, como no caso em discussão, é cabível a declaração de inexistência de débito, bem como o ressarcimento dos valores descontados indevidamente.**

Com relação aos **danos morais**, é fato suficiente para ensejar danos morais passíveis de reparação o desconto indevido de valores em benefício previdenciário (pensão), por parte da instituição financeira, decorrente de empréstimos não contratados, mormente por tratar-se de dedução efetuada em verba de caráter alimentar.

⁵ REsp n. 1331628/DF, Relator: Ministro Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 05/09/2013, publicação: DJe 12/09/2013.

Ademais, houve flagrante desrespeito aos direitos previstos no Estatuto do Idoso (Lei n. 10.741/2003), que dispõe, no art. 4º, § 1º, que nenhum idoso será objeto de qualquer tipo de **negligência**, e todo atentado aos seus direitos, por ação ou omissão, será punido na forma da lei, sendo dever de todos prevenir a ameaça ou violação aos direitos do idoso.

Então, o apelante deve responder pelo seu ato ilícito, nos moldes determinados pela legislação civil, *in verbis*:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Finalmente, no que diz respeito ao **quantum indenizatório**, incumbe salientar que não existem critérios fixos para a quantificação do dano moral, devendo o órgão julgador ater-se às peculiaridades de cada caso concreto.

Nos termos da jurisprudência da Corte Cidadã, o valor estabelecido pelas instâncias ordinárias a título de indenização por danos morais pode ser revisto tão-somente nas hipóteses em que a condenação revelar-se irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade, o que se evidencia no presente caso.

No que diz respeito ao valor fixado na origem (**R\$ 3.000,000**), entendo-o proporcional e razoável à espécie.

No plano doutrinário é cediço que:

A indenização por danos morais deve traduzir-se em montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo advindo. Consubstancia-se, portanto, em importância compatível com o vulto dos interesses em conflito, refletindo-se, de modo expresso, no patrimônio do lesante, a fim de que sinta, efetivamente, a resposta da ordem jurídica aos efeitos do resultado lesivo produzido. Deve, pois, ser quantia economicamente significativa, em razão das potencialidades do patrimônio do lesante.⁶

José Raffaelli Santini ensina o seguinte sobre o tema:

Na verdade, inexistindo critérios previstos por lei a indenização deve ser entregue ao livre arbítrio do julgador que, evidentemente, ao

⁶ BITTAR, Carlos Alberto. Reparação civil por danos morais. RT, 1993, p. 220.

apreciar o caso concreto submetido a exame fará a entrega da prestação jurisdicional de forma livre e consciente, à luz das provas que forem produzidas. Verificará as condições das partes, o nível social, o grau de escolaridade, o prejuízo sofrido pela vítima, a intensidade da culpa e os demais fatores concorrentes para a fixação do dano, haja vista que costumeiramente a regra do direito pode se revestir de flexibilidade para dar a cada um o que é seu. [...] Melhor fora, evidentemente, que existisse em nossa legislação um sistema que concedesse ao juiz uma faixa de atuação, onde se pudesse graduar a reparação de acordo com o caso concreto. Entretanto, isso inexistente. O que prepondera, tanto na doutrina, como na jurisprudência, é o entendimento de que a fixação do dano moral deve ficar ao prudente arbítrio do juiz.⁷

A jurisprudência já sedimentou que, na fixação da indenização, é:

Recomendável que o arbitramento seja feito com 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.⁸

Assim, entendo que o importe arbitrado em sentença, a título de indenização, consistiu numa quantia bastante própria para a questão, levando-se em conta a extensão do dano, a situação econômica da vítima e o valor das indenizações concedidas por este Egrégio Tribunal em casos similares, bem como os critérios de proporcionalidade e razoabilidade.

Por fim, descabe falar em reforma do percentual estabelecido no primeiro grau, a título de honorários advocatícios, uma vez que, além de fixados em percentual mínimo, foram arbitrados em consonância com a norma processual civil vigente.

À luz do exposto, **rejeito a preliminar e, no mérito, nego provimento à apelação**, mantendo incólume a sentença vergastada.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS**, que participou do julgamento com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Desembargador **OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO**.

⁷ In Dano moral: doutrina, jurisprudência e prática, Agá Júris, 2000, p. 45.

⁸ REsp 240.441/MG, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 25/04/2000, DJ 05/06/2000, p. 172.

Presente à Sessão a Excelentíssima Doutora **LÚCIA DE FÁTIMA MAIA DE FARIAS**, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 14 de junho de 2016.

Juiz Convocado TERCIO CHAVES DE MOURA
Relator