



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DESEMBARGADOR JOÃO ALVES DA SILVA

ACÓRDÃO

APELAÇÃO N. 0000114-38.2016.815.0501

ORIGEM: Juízo da Comarca de São Mamede

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: Francisco Pereira de Assis Neto (Adv. Cláudio Alexandre Araújo de Souza – OAB/PB nº 21.399)

APELADO: Banco do Brasil S/A

APELAÇÃO. CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZAÇÃO DANOS MATERIAIS E MORAIS. PRELIMINAR DE CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REJEIÇÃO. CONTRATO DE CRÉDITO BANCÁRIO. UTILIZAÇÃO ILEGAL DO NOME DO CONSUMIDOR. FRAUDE. NEGATIVAÇÃO EM CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. ABALO MORAL CONFIGURADO. DEVER DE INDENIZAR. INCONFORMISMO QUANTO AO VALOR CONDENATÓRIO. MAJORAÇÃO. 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 N. 479, DO STJ. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E DO TJPB. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

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

- Ao coletar os dados para realização de financiamento, 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.

- Ante a fragilidade da prova 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, do CPC.

- Restando caracterizado o dano moral, há de ser fixada a indenização 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.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos, em que figuram como partes as acima nominadas.

ACORDA a 4ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do voto do relator, integrando a decisão a certidão de julgamento de fl. 103.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso apelatório interposto por Francisco Pereira de Assis Neto contra sentença proferida pelo MM. Juízo da 5ª Vara Única da Comarca de São Mamede nos autos da ação de indenização por danos materiais e morais por ele promovida em face do Banco do Brasil S/A.

Na sentença, o douto magistrado *a quo* julgou parcialmente procedente a pretensão vestibular, para o fim de condenar o Banco do Brasil S/A a pagar danos materiais no montante equivalente à quantidade de parcelas pagas pelo autor, alusivo ao empréstimo, operação nº 851959534 Especial, na modalidade crédito automático, danos morais no montante de R\$ 12.300,00 e a excluir o nome do autor dos cadastros de restrição ao crédito.

Condenou, ainda, ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% (quinze por cento) sobre o valor total da condenação.

A parte autora apresentou suas razões recursais, alegando, em preliminar, obscuridade e contradição na sentença.

Quanto ao mérito, assevera que o limite do cheque ouro para R\$ 4.100,00 foi concedido sem autorização ou solicitação do apelante, que foram

debitadas na conta do apelante 06 (seis) parcelas no valor total de R\$ 6.004,32, somando-se aos juros chegam a aproximadamente R\$ 7.000,00 (sete mil reais).

E que foram feitos vários depósitos e saques por terceiros que redundaram em prejuízos para o apelante.

Ao final, pugna pelo provimento do recurso para que sejam julgados totalmente procedentes os pedidos iniciais.

Não foram apresentadas contrarrazões.

A douta Procuradoria-Geral da Justiça absteve-se de opinar quanto ao mérito.

É o relatório que se revela essencial.

VOTO

Fundamental destacar que a controvérsia em deslinde almeja discutir a suposta ocorrência de fraude em contratos de empréstimo realizado junto ao banco recorrido, em nome do autor, razão pela qual pleiteia a declaração de inexistência do contrato creditício, bem como indenização por danos morais e materiais.

Inicialmente, não merece prosperar a tese de que haveria obscuridade na sentença, uma vez que o MM. Juiz *a quo* deixou claro a ilegalidade do banco e a fraude perpetrada contra o autor, não havendo razões para alterar a fundamentação da sentença, neste ponto.

Quanto à eventual contradição na sentença, entendo que se confunde com o mérito recursal, razão pela qual rejeito as preliminares.

Quanto ao mérito, entendo que as razões do decisório foram adequadamente expostas, a despeito de serem desfavoráveis à parte autora.

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 contratos de empréstimo falsamente atribuídos ao recorrente, o que importara em um débito no valor de R\$ 6.004,32 (seis mil, quatro reais e trinta e dois centavos), em seis parcelas iguais de R\$ 1.000,72 (mil reais e setenta e dois centavos) efetuados nas seguintes datas: 21/07/15, 21/08/15, 21/09/15, 21/10/15, 23/11/15 e 21/12/15, mais os juros decorrentes de tais empréstimos, uma vez que fora utilizado o cheque especial do autor.

A alegação de que fora utilizado o cheque especial do autor redundando um débito de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), não encontra amparo nas provas produzidas no processo.

É certo que o autor faz jus aos valores que efetivamente desembolsou com o empréstimo fraudulento, diga-se, reconhecido pelo próprio Banco apelado, bem como eventuais encargos e juros sobre tais débitos.

Compulsando os extratos bancários do autor no período, verifico que se os débitos não tivessem sido efetuados em sua conta corrente ele não teria ingressado no cheque especial, não pagando, por conseguinte, qualquer tipo de juros do cheque especial, fazendo, assim, jus a sua devolução integral.

Ademais, conforme bem destacou o magistrado de piso, as provas trazidas aos autos de fato demonstram que os contratos foram realizados por pessoa diversa, na verdade o próprio gerente do banco que, ao receber o crédito bancário transferiu para sua esposa sem qualquer anuência do cliente, ora apelante.

Nos termos do art. 14, § 3º, do CDC, o fornecedor de serviços responde pela reparação dos danos independentemente da existência de culpa e só não será responsabilizado se provar a inexistência do defeito no serviço prestado ou a configuração da culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. *Verbis*:

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. (...)

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

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

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Como se sabe, é encargo das empresas a conferência de informações pessoais e documentos que lhe são apresentados no momento da abertura do contrato. A precaução deve ser tomada principalmente pela instituição bancária que atua no fornecimento do serviço, sendo impossível imputar tal ônus a quem teve seus dados pessoais utilizados indevidamente, já que este não tem como controlar a realização de operações financeiras com a utilização irregular do nome.

Ademais, diante da teoria do risco empresarial, adotada pelo CDC, as empresas têm obrigação de manter funcionário capacitado com um mínimo

de conhecimento para análise de documentos apresentados, não sendo possível admitir a concessão de crédito, mediante a utilização de documentação falsa.

No que se refere à responsabilidade civil, tratando-se de dano moral puro, que ofende os chamados direitos da personalidade, os quais se traduzem em sentimentos de impotência e decepção, elementos internos que ferem a honra subjetiva da vítima, desnecessária a sua comprovação, por estar *in re ipsa*.

Adstrito ao tema, percucientes são os arestos do STJ e do TJPB:

“I. ... é geradora de responsabilidade civil para a instituição bancária, desinfluyente a circunstância de que a abertura de conta se deu com base em documentos furtados e para tanto utilizados por terceiro.(...)”¹

“1. Responde pelos prejuízos gerados pela sua conduta a instituição financeira que permite a abertura de conta corrente mediante a apresentação de documentos falsos.”²

“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – ABERTURA DE CONTA CORRENTE – UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FALSOS – OMISSÃO DO PROMOVIDO – NEGLIGÊNCIA CARACTERIZADA – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO – CONDENAÇÃO – APELAÇÃO –REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO – PROVIMENTO PARCIAL. A abertura de conta corrente por terceiro, mediante a utilização de documentos falsos, demonstra a negligência da instituição financeira com os procedimentos adotados, dando margem a constrangimentos pela parte prejudicada, ensejando a condenação pelos danos morais daí decorrentes. O *quantum* indenizatório deve atentar às peculiaridades da lide, proporcionando a punição ao ofensor e a reparação ao ofendido, sem contudo, consistir meio de enriquecimento ilícito, razão pela qual deve ser fixado moderadamente.”³

A instituição ré, no desenvolver de sua atividade econômica, deve resguardar-se de modo que não venha causar prejuízos a outrem. Em não o fazendo, impõe-se o dever de indenizar, que é imperativo colocado pela própria legislação consumerista, ao adotar a teoria do risco da atividade econômica.

1 REsp 659760 / MG – Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR – 4ª Turma - DJ 29.05.2006 p. 252

2 REsp 651.203/PR, Rel. Min. HÉLIO QUAGLIA BARBOSA, 4ª Turma, DJ 21/05/2007 p. 583

3 TJPB – AC 20010111783 – 1ª C. Cível – Des. Jorge Ribeiro Nóbrega – Data Julg. 10/08/2002

Nenhuma prova de negligência do autor ou de terceiro exsurge dos autos, o que desloca integralmente a responsabilidade para a instituição, uma vez que esta deve oferecer segurança, cabendo a ela atuar com toda a diligência.

Assim, não há como negar a existência da ofensa a que foi submetido o autor, notadamente pela negativação de seu nome e por outros transtornos que, embora não decorrentes diretamente da negligência da instituição demandada, somente ocorreram por força da contratação ilegal.

Quanto aos danos materiais, certo é que ficou patente a inexistência da contratação pelo apelante do empréstimo em questão, a total irregularidade dos descontos efetuados em sua conta e o seu direito à restituição de tais valores, acrescidos de correção monetária e de juros de mora, como corretamente decidiu o douto Juiz *a quo*.

Assim, entendo que deve ser restituído as 06 (seis) parcelas no valor cada de R\$ 1.000,72 (mil reais e setenta e dois centavos), totalizando R\$ 6.004,32 (seis mil, quatro reais e trinta e dois centavos), bem como os juros incidentes e IOF sobre tais parcelas no cheque especial, tais como comprovados nos extratos bancários juntados às fls. 35 a 41.

Analisando o caderno processual, verifico que em agosto/2015 fora debitado o valor de R\$ 10,24 (IOF) e R\$ 38,41 (juros), no mês de setembro/2015 fora debitado o valor de R\$ 13,02 (IOF) e R\$ 150,15 (juros), no mês de outubro/2015 fora debitado o valor de R\$ 14,32 (IOF) e R\$ 312,24 (juros), no mês de novembro/2015 fora debitado o valor de R\$ 18,49 (IOF) e R\$ 187,41 (juros), no mês de dezembro/2015 fora debitado o valor de R\$ 18,77 (IOF) e R\$ 349,39 (juros) e no mês de janeiro/2016 fora debitado o valor de R\$ 25,11 (IOF) e 465,35 (juros).

Assim, em razão desses valores terem sido cobrados em virtude de empréstimo fraudulento contraído em nome do apelante, devem ser restituídos integralmente, somando um total de R\$ 7.607,22 (sete mil, seiscentos e sete reais e vinte e dois centavos).

Já no tocante ao dano moral, este se dá *in re ipsa*. O abalo moral é consequência direta do próprio ato lesivo e deriva da gravidade do ilícito em si. Com a demonstração da conduta indevida do réu, já resta comprovado o dano moral, porque ele está inserido no próprio fato danoso.

A esse respeito, assim já decidiram os Tribunais pátrios:

“A exigência de prova de dano moral se satisfaz com a demonstração da existência de inscrição indevida no cadastro

da SERASA”.⁴

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO CIVIL. DANOS MORAIS. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. COMPROVAÇÃO. DESNECESSIDADE. DANO IN RE IPSA. VALOR ARBITRADO MODERADAMENTE. AGRAVO IMPROVIDO. I. A jurisprudência do STJ é uníssona no sentido de que a inscrição indevida em cadastro restritivo gera dano moral *in re ipsa*, sendo despicienda, pois, a prova de sua ocorrência. II. O valor arbitrado a título de reparação de danos morais está sujeito ao controle do Superior Tribunal de Justiça, desde que seja irrisório ou exagerado, o que não ocorre no presente caso. III. Agravo improvido.”⁵

Considerando estes fatos, é de se atentar para a finalidade pedagógica da indenização por dano moral, que tem o fito de impedir a reiteração de prática de ato socialmente detestável e conceder uma simbólica compensação pelo desconforto e aflição sofridos pela parte. O STJ, no REsp nº 238.173, cuja relatoria coube ao Ministro Castro Filho, entendeu que **“não há critérios determinados e fixos para a quantificação do dano moral. Recomendável que o arbitramento seja feito com moderação e atendendo às peculiaridades do caso concreto”**.

Destarte, 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.

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 inculcar no valor condenatório caráter pedagógico, visando desestimular o agente do ato ilícito quanto a reiteração de tal prática.

À guisa dos critérios sugeridos na doutrina e jurisprudência, bem como em virtude das circunstâncias relativas ao caso e da condição financeira das partes, considero que o montante de R\$ 12.300,00 (doze mil e trezentos reais), arbitrado na sentença, afigura-se razoável, se prestando a cumprir a finalidade indenizatória, nos termos supramencionados.

⁴ STJ - AgRg no Ag 733018 / RS - Rel. Min. Paulo Furtado (Desembargador convocado do TJBA) - T3 - DJe 17/06/2009.

⁵ STJ - AgRg no AG 1222004/SP - Min. Aldir Passarinho Júnior - T4 - Dj 16/06/2010

Diante de tais considerações, **rejeito as preliminares e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso apelatório**, majorando a indenização por danos materiais para o valor de R\$ 7.607,22 (sete mil, seiscentos e sete reais e vinte e dois centavos), devidamente corrigidos, mantendo a sentença de primeiro grau em seus demais termos.

É como voto.

DECISÃO

A Câmara decidiu, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, no mérito, dar parcial provimento ao apelo, nos termos do voto do relator.

Presidiu a Sessão Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. João Alves da Silva (relator), o Exmo. Des. Frederico Martinho da Nóbrega Coutinho e o Exmo. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira.

Presente ao julgamento a Dra. Marilene de Lima Campos de Carvalho, Procuradora de Justiça.

Sala das Sessões da Quarta Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em 07 de outubro de 2017 (data do julgamento).

João Pessoa, 07 de novembro de 2017.

Desembargador João Alves da Silva
Relator