



ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-75.2016.815.1201 — Comarca de Araçagi

RELATOR : Wolfram da Cunha Ramos, Juiz convocado em substituição ao Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides

APELANTE : Antonia Felix da Silva

ADVOGADO : Humberto de Sousa Felix (OAB/RN nº 5.069)

APELADO : Banco Mercantil do Brasil S/A

ADVOGADO : Marcos Delli Ribeiro Rodrigues (OAB/RN nº 5.553)

APELAÇÃO CÍVEL — AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS — EMPRÉSTIMO CONSIGNADO — ALEGADA A AUSÊNCIA DE SOLICITAÇÃO — LIBERAÇÃO DO VALOR — DESCONTO MENSAL DAS PARCELAS — INEXISTENTE A PROVA DE DEVOLUÇÃO DA QUANTIA CREDITADA — COMPORTAMENTO CONCLUDENTE — PRINCÍPIO *NON VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM* — VALIDADE DO PACTO — AUSÊNCIA DE DIREITO AO RESSARCIMENTO E À REPETIÇÃO DO INDÉBITO — DEVER DE INDENIZAR NÃO CARACTERIZADO — DESPROVIMENTO DO APELO.

O fato de o recorrente ser analfabeto não vicia o negócio nem retira sua capacidade de contratar." (STJ - PETICAO DE RECURSO ESPECIAL REsp 683721 (STJ)). - "O fato de a contratante ser analfabeta, por si só não é o bastante para retirar-lhe a capacidade de gerir os atos da vida pessoal e civil, devendo agir com diligência e cautela. (...) (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00090995420148150181, 1ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. JOSÉ RICARDO PORTO, j. em 20-03-2018)

VISTOS, RELATADOS E DISCUTIDOS os presentes autos acima identificados.

A C O R D A a Egrégia Terceira Câmara Cível do Colendo Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, **à unanimidade, em negar provimento ao recurso.**

RELATÓRIO

Trata-se de **apelação cível** interposta por **Antonia Felix da Silva** contra a sentença de fls. 112/117 que, proferida nos autos da **Ação Declaratória de**

Nulidade c/c Repetição de Indébito e Indenização por Danos Morais ajuizada em face do **Banco Mercantil do Brasil S/A**, julgou improcedente o pedido inicial.

A apelante, em suas razões recursais (fls. 120/137) aduziu preliminarmente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, assegura não ter firmado o empréstimo nº 0127733882, ressaltando que, por ser analfabeta, seria necessária a celebração através de instrumento público. Alega, ainda, inexistir provas nos autos acerca do recebimento do valor proveniente do suposto mútuo, dessa forma, requer a devolução, em dobro, dos descontos efetuados em seus contracheques, além de indenização por danos morais.

Contrarrazões às fls. 140/149.

A Douta Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 157/160, opinou pelo provimento do recurso, para que seja declarada a nulidade do empréstimo consignado, tendo em vista a inobservância da forma prescrita em lei..

É o relatório. VOTO

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA

O apelante aduz a preliminar de nulidade da sentença por cerceamento de defesa sob o argumento de que seria imprescindível a realização de perícia para julgamento da lide.

Não se vislumbra a nulidade arguida vez que a questão relativa a perícia foi enfrentada na sentença, quando restou consignado pelo Juízo *a quo* a sua desnecessidade em razão da suficiência do cotejo probatório.

Ademais, em nome do Princípio do Livre Convencimento do Juiz, consagrado no Direito pátrio, há atribuição ao magistrado de pleno poder na avaliação das provas, devendo buscar nelas os subsídios, bases e fundamentos de sua decisão, sendo aplicável o julgamento antecipado da lide, uma vez que os elementos constantes nos autos eram suficientes para a prolação da sentença.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO DOS ECONOMIÁRIOS FEDERAIS - FUNCEF. CUMPRIMENTO DA SENTENÇA. IMPUGNAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. INOCORRÊNCIA. REEXAME DA MATÉRIA DISCUTIDA. IMPOSSIBILIDADE. 1. Cerceamento de defesa não configurado no caso em exame, uma vez que o juiz é o destinatário das provas, cabendo a ele aferir sobre a necessidade ou não de sua produção, a teor do que estabelece o art. 130 do CPC, presente o fato de que para apuração do quantum devido se mostra desnecessária a realização de perícia técnica, cabendo ao credor instruir seu pedido tão somente com a memória discriminada e atualizada da conta geral, nos moldes do art. 475-B, do Código de Processo Civil. 2. A parte agravante se opôs quanto aos índices de atualização monetária para elaboração dos cálculos do quantum condenatório somente em sede de impugnação ao cumprimento de sentença, não o fazendo oportunamente, isto é, durante a instrução do processo de conhecimento, motivo pelo qual, a toda evidência, a matéria agora deduzida encontra óbice ante a preclusão ocorrida. 3. Assim, não é passível de rediscussão neste estágio processual, inclusive por constituir ofensa à coisa julgada material o pedido le-

vado a efeito, a teor do que estabelece o art. 474 da lei adjetiva precitada. 4.A multa prevista no art. 475-J do CPC incide após o trânsito em julgado da condenação com a ciência inequívoca do resultado do feito, mediante a intimação de seu procurador legalmente habilitado e com poderes para tanto, sendo desnecessária a intimação pessoal da parte executada para cumprir o julgado nesta hipótese. 5.Portanto, ao não adimplir voluntariamente a obrigação, a parte opta por atentar aos princípios da celeridade e efetividade da prestação jurisdicional, devendo arcar com aquele ônus processual. 6.Desnecessária nova intimação pessoal do devedor quando esta foi realizada na pessoa de seu procurador, o qual detém poderes para receber este tipo de cientificação. Negado provimento ao agravo de instrumento. (Agravo de Instrumento Nº 70042346015, Quinta Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Jorge Luiz Lopes do Canto, Julgado em 31/08/2011)

Assim, rejeito a preliminar de nulidade da sentença.

DO MÉRITO

A autora/apelante afirmou que desde 25/06/2014 houve o desconto mensal, em seus proventos, de R\$ 12,97 (doze reais e noventa e sete centavos), referente ao empréstimo nº 012773882, o qual não fora solicitado. Nesses termos, requereu a declaração de inexistência da dívida, devolução dos valores descontados na forma dobrada e danos morais.

O magistrado *a quo*, a seu turno, julgou improcedente o pedido inicial.

Vislumbra-se dos autos que a apelante se insurge contra o empréstimo consignado nº 012773882, realizado em seu nome, cujas parcelas foram descontadas de seus proventos de aposentadoria.

Na contestação, a instituição financeira acostou o suposto contrato (fls. 77/81), no valor de R\$ 420,95 (quatrocentos e vinte reais e noventa e cinco centavos), firmado em 12/06/2014, que contém os dados da apelante e sua suposta digital. Alegou, ainda, que o referido contrato trata-se de um refinanciamento de empréstimos anteriores, cujo saldo liberado foi de R\$ 318,19 (trezentos e dezoito reais e dezenove centavos), conforme dados bancários de fls. 74, em conta de titularidade da apelante, dos quais não houve devolução.

A alegação de que o contrato possui apenas a impressão digital, ausente assinatura de duas testemunhas, não é suficiente para desconstituí-lo.

Nesse sentido, já se posicionou o Des. José Ricardo Porto no julgamento da apelação cível de nº 0009099-54.2014.815.0181. Veja-se excertos:

“A jurisprudência pátria vem firmando forte entendimento no sentido de que o fato de uma pessoa ser analfabeta não retira, per si, a capacidade de contratar e nem torna o negócio jurídico viciado ou nulo. Portanto, não é porque um contrato particular foi firmado apenas com a aposição da digital por um analfabeto, sem a presença de testemunhas, que ele terá que ser anulado. O Pacta Sunt Servanda deve ser respeitado” Vejamos:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORABILIDADE DO BEM OFERECIDO EM GARANTIA. EM SE TRATANDO DE HIPOTECA, O BEM RESIDENCIAL NÃO ESTÁ PROTEGIDO PELA IMPENHORABILIDADE. ALÉM DISSO, OS CONTRATOS CELEBRADOS POR ANALFABETO NÃO ESTÃO

INQUINADOS DE NULIDADE, TÃO-SOMENTE POR TAL FATO; POIS, NOS TERMOS DA LEI CIVIL, NÃO SE TRATA DE PESSOA RELATIVA OU ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. NEGADO SEGUIMENTO AO RECURSO. O fato de o agravante ser analfabeto não possui o condão de, per si, nulificar um contrato - ou uma cláusula contratual -, que preenche os requisitos formais para sua formação, na medida em que o analfabetismo não induz em presunção de incapacidade relativa ou total da pessoa ., (arts. 3º e 4º do atual Diploma Material). (TJRS - Inteiro Teor. Agravo de Instrumento AI 70049038110 RS (TJRS); Relator: Des. Angelo Maraninchi Giannakos; Data de julgamento: 23/05/2012). (Grifo Nosso).”

Ademais, em sua impugnação, a parte ora apelante não trouxe aos autos contraprova acerca do depósito, tampouco sobre a inexistência de renovação do empréstimo. **Cumpra observar que sequer foi negada a titularidade da conta apontada pela instituição financeira em que foi feito o depósito.**

Como bem pontuou o juiz de 1º grau, “...o demandado se desincumbiu do ônus probatório ao apresentar a cópia do contrato acompanhado do comprovante da TED feita em favor do demandante. Anote-se ainda que não houve nenhuma impugnação à alegação de liberação dos valores feita pelo demandante, salvo em relação à disparidade do valor liberado. Note-se que poderia muito bem refutar tal fato através da simples apresentação de cópia do extrato bancário daquele mês ou declaração do banco afastando a titularidade da conta – providência de que não cuidou” (fls. 128-v).

A jurisprudência dos tribunais, assim como do TJPB, entendem que, restando demonstrada a transferência dos valores referentes ao empréstimo que se imputa fraudulento para a conta bancária do autor, é de se presumir a existência de negócio jurídico firmado segundo o princípio da boa-fé, mormente porque se a vontade da parte não era a de contratar o aludido empréstimo, a ela caberia tomar as providências no sentido da imediata restituição do valor depositado na sua conta.

Nesse sentido:

AÇÃO ANULATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO IMPUTADO A TERCEIRO FRAUDADOR. DESCONTO DAS CONTRAPRESTAÇÕES MENSIS DO MÚTUO NOS PROVENTOS DA AUTORA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. APELAÇÃO DA AUTORA. EMPRÉSTIMOS SUPOSTAMENTE FRAUDULENTOS. FORTUITO INTERNO, EM REGRA, IMPUTÁVEL À PRÓPRIA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. PECULIARIDADE DO CASO CONCRETO. VALORES EMPRESTADOS DEVIDAMENTE CREDITADOS NA CONTA DA PROMOVENTE. NÃO DEVOLUÇÃO DO VALOR QUE LHE FOI CREDITADO. COMPORTAMENTO CONCLUDENTE. PRINCÍPIO DO NON VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. VALIDADE DO PACTO. NEXO CAUSAL NÃO DEMONSTRADO. AUSÊNCIA DE DIREITO AO RESSARCIMENTO E À REPETIÇÃO DO INDÉBITO. DEVER DE INDENIZAR NÃO CARACTERIZADO. DESPROVIMENTO DO APELO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. “A regra geral segundo a qual as instituições bancárias respondem objetivamente pelos efeitos decorrentes de empréstimo imputado a terceiro fraudador não autoriza a condenação da empresa mutuante na hipótese em que o valor objeto do negócio jurídico foi efetivamente creditado, sem ressalvas, em conta de titularidade daquele que invocava a fraude como causa de pedir da reparação perseguida”. (TJPB; AC 0000198-12.2012.815.0911; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Romero Marcelo da Fonseca Oliveira; DJPB 14/05/2014; Pág. 17) 2. Ao aceitar os depósitos dos numerários, a Autora revela seu comportamento

concludente, o que a impede de questionar os descontos das respectivas parcelas dos empréstimos, por aplicação da teoria do venire contra factum proprium, que veda o comportamento contraditório. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00025372020158150981, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 12-09-2017)

CONSUMIDOR. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. ALEGAÇÃO DE FRAUDE POR TERCEIRO PARA O CONTRATO. VALORES DEPOSITADOS EM CONTA BANCÁRIA E UTILIZADOS PELA PARTE AUTORA. PAGAMENTO DE PRESTAÇÕES DO EMPRÉSTIMO SEM QUALQUER IMPUGNAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA INCABÍVEL. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS CONSTITUTIVOS DO DIREITO. PEDIDOS DECLARADOS IMPROCEDENTES. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se de recurso contra a r. Sentença de improcedência dos pedidos, porque a parte autora não se desincumbiu do ônus da prova do fato constitutivo de seu direito, ou seja, a fraude na contratação do empréstimo bancário questionado. 2. Não merece reforma a r. Sentença. De fato, não há comprovação nos autos de que o empréstimo foi tomado mediante fraude perpetrada por terceiro. Ora, o valor do empréstimo foi creditado na conta bancária da recorrente (f. 48), contrariando as regras de experiência comum, porque, obviamente, valores de empréstimos obtidos por meio de fraude de terceiro não são depositados na conta corrente da vítima, como ocorreria na espécie, sobretudo quando o falsário não dispõe de meios para o saque imediato das quantias creditadas na conta. No caso, consoante os extratos de f. 47/121, sequer houve imediato levantamento do valor creditado. Certo que a recorrente alega não ter utilizado tais valores, mas não é isso que revelam as provas dos autos, pois os extratos trazidos aos autos comprovam que os R\$ 2.000,00 provenientes do empréstimo, creditados na conta em 13.1.2012, foram integralmente utilizados por meio de saques, transferências entre contas e débito com uso do cartão (f. 48/53). Após debitada a primeira prestação do empréstimo, em 13.2.2012, a conta ficou negativada em R\$ 64,05 (f. 53) e novas movimentações ocorreram, sem que a dívida fosse integralmente quitada, mesmo quando creditados os R\$ 1.000,00, em 15.6.2012 (f. 71). Tais movimentações bancárias não foram impugnadas pela recorrente. Não fosse isso o bastante, o pagamento de várias prestações do empréstimo, sem qualquer impugnação, e o questionamento do empréstimo em juízo apenas três anos depois enfraquecem a assertiva de fraude. Enfim, a alegação de que não foram disponibilizados extratos da conta não sustentam o suposto desconhecimento da operação bancária questionada, pois é sabido que qualquer correntista tem como acompanhar as movimentações ocorridas em sua conta por simples acesso a terminais bancários ou banknet, tanto é verdade que a recorrente juntou os extratos de f. 20/23. 3. A propósito, descabida seria a inversão do ônus da prova do fato constitutivo do direito que, apenas por se tratar de uma relação de consumo, não é automática e sim guiada pela hipossuficiência do consumidor e verossimilhança da alegação (art. 6º, VIII, CDC), cujos requisitos não se acham presentes. 4. Não evidenciada a fraude na contratação do empréstimo, irrelevante a juntada do áudio para provar a celebração do contrato, ainda mais considerando o tempo decorrido. Ademais, ainda que a liberação do crédito em conta tivesse ocorrido por equívoco do banco, em princípio, a recorrente não poderia se negar a pagar os valores efetivamente utilizados. 5. Não tendo a recorrente se desincumbido do ônus da prova que lhe competia para alcançar o direito procurado, escorreita a sentença de improcedência do pedido inicial. 6. Recurso conhecido e não provido. Acórdão lavrado na forma do artigo 46 da Lei nº 9.099/95. 7. Condene-se a parte recorrente vencida ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor corrigido da causa, nos termos do artigo 55 da Lei nº 9.099/95. A exigibilidade da cobrança fi-

cará suspensa no prazo legal, em razão da gratuidade de justiça. (TJDF; Rec. 2015.09.1.022572-0; Ac. 942290; Primeira Turma Recursal dos Juizados Especiais; Rel. Juiz Fábio Eduardo Marques; DJDFTE 23/05/2016; Pág. 571)

Vale lembrar que “o analfabetismo, bem como a idade avançada, não implicam incapacidade para os atos da vida civil. [...] Demonstrada nos autos que os valores do empréstimo que se imputa fraudulento foram transferidos para a conta bancária do autor, de se presumir a existência de negócio jurídico firmado segundo o princípio da boa-fé, mormente porque se a vontade da parte não era a de contratar o aludido empréstimo, a ela caberia tomar as providências no sentido da imediata restituição do valor depositado na sua conta” (TJMA; Rec 144-45.2013.8.10.0072; Ac. 161747/2015; Quarta Câmara Cível; Rel. Des. Marcelino Chaves Everton; Julg. 17/03/2015; DJEMA 20/03/2015).

Seguindo essa linha de raciocínio, ao aceitar o depósito, a apelante revelou comportamento concludente, impedindo o questionamento acerca dos descontos das parcelas do empréstimo, por aplicação da teoria do *venire contra factum proprium*, que veda o comportamento contraditório.

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO ao recurso apelatório**, mantendo a sentença em todos os seus termos.

Por força da regra do art. 85, § 11 do CPC/2015, majoro a verba honorária em mais 5%, observada, porém, a disposição do art. 98, § 3º do mesmo estatuto.

É como voto.

Presidiu o julgamento, com voto, o Exmo. Des. Marcos Cavalcanti de Albuquerque (Presidente). Participaram do julgamento, ainda, o Exmo. Dr. Eduardo José de Carvalho Soares (Juiz convocado para substituir a Exma. Des. Maria das Graças Morais Guedes) e o Exmo. Dr. Wolfram da Cunha Ramos (Juiz convocado para substituir o Exmo. Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides) (Relator).

Presente ao julgamento, também, o Exmo. Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega, Promotor de Justiça convocado.

João Pessoa, 17 de julho de 2018.

Wolfram da Cunha Ramos
Relator – Juiz convocado





ESTADO DA PARAÍBA
PODER JUDICIÁRIO
GABINETE DO DES. SAULO HENRIQUES DE SÁ E BENEVIDES

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000075-75.2016.815.1201 — Comarca de Araçagi

RELATÓRIO

Trata-se de **apelação cível** interposta por **Antonia Felix da Silva** contra a sentença de fls. 112/117 que, proferida nos autos da **Ação Declaratória de Nulidade c/c Repetição de Indébito e Indenização por Danos Morais** ajuizada em face do **Banco Mercantil do Brasil S/A**, julgou improcedente o pedido inicial.

A apelante, em suas razões recursais (fls. 120/137) aduziu preliminarmente a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, assegura não ter firmado o empréstimo nº 0127733882, ressaltando que, por ser analfabeta, seria necessária a celebração através de instrumento público. Alega, ainda, inexistir provas nos autos acerca do recebimento do valor proveniente do suposto mútuo, dessa forma, requer a devolução, em dobro, dos descontos efetuados em seus contracheques, além de indenização por danos morais.

Contrarrazões às fls. 140/149.

A Douta Procuradoria de Justiça, em parecer de fls. 157/160, opinou pelo provimento do recurso, para que seja declarada a nulidade do empréstimo consignado, tendo em vista a inobservância da forma prescrita em lei.

É o relatório.

Peço dia para julgamento.

João Pessoa, 26 de junho de 2018.

Des. Saulo Henriques de Sá e Benevides

Relator