



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Decisão Monocrática

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005587-59.2012.815.0011

RELATORA : Desa. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
APELANTE : Elza Dias Pereira
ADVOGADOS : Pablo Gadelha Viana
APELADO : Aspecir Previdência
ADVOGADO : Thania Maria Duarte e Silva
APELADO : Banco Panamericano S/A
ADVOGADO : Feliciano Lyra Moura

APELAÇÃO CÍVEL - REGRAS DE DIREITO INTERTEMPORAL - PUBLICAÇÃO DE SENTENÇA E INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ANTES DA VIGÊNCIA DO CPC/2015 – ANÁLISE DO RECURSO SOB O REGRAMENTO CONSTANTE NA LEI 5.869/73

Os atos jurídicos processuais (sentença e Apelação) que tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento anterior devem ser apreciados de acordo com os ditames elencados no CPC de 1973, mesmo que esta decisão seja proferida na vigência da Lei nº 13.105/2015¹, privilegiando as disposições de direito intertemporal estabelecidas em seu art. 14 e 1.046, bem como os axiomas constantes no art. 1º da nova lei processual, art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO C/C DANOS MORAIS – DESCONTOS DE EMPRÉSTIMOS REGULARMENTE CONTRATADOS PELA AUTORA - CONDUTA LÍCITA – DANO MORAL AFASTADO - EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO – SENTENÇA –

¹ O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO – RECURSO - ATO ILÍCITO – DEVER DE INDENIZAR – REQUISITOS NÃO EVIDENCIADOS – CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA – EMPRÉSTIMO CONCEDIDO - RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA – RECURSO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE NESTA CORTE DE JUSTIÇA - SEGUIMENTO NEGADO AO APELO NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT DO CPC.

Para a responsabilização por ato ilícito, imprescindível a coexistência dos seguintes requisitos: (i) conduta culposa ou dolosa, (ii) dano e (iii) nexos de causalidade entre o comportamento do ofensor e o abalo perpetrado à vítima, conforme inteligência do artigo 186 c/c art. 927 do Código Civil.

*À luz do artigo 14, § 3º, II do Código de Defesa do Consumidor, a excludente de responsabilidade do fornecedor de serviços está condicionada à **culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro**.*

Vistos etc.

Trata-se de Apelação Cível (fls. 141/144) interposta por **Elza Dias Pereira**, irrisignada com a sentença (fls.134/137) prolatada pelo Juízo de Direito da 9ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande que, nos autos da Ação de Repetição de Indébito com Pedido de Tutela Antecipada proposta pela apelante em desfavor do **Aspecir Previdência**, julgou improcedente o pedido por entender ausente ato ilícito ensejador de reparação pecuniária.

No comando decisório, o magistrado condenou a promovente ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em R\$ 1.500,00 (hum mil e quinhentos reais), fazendo a ressalva do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Condenou, ainda, a **Aspecir Previdência** ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais) em favor do advogado do **Banco Panamericano S/A**, integrante da relação processual na condição de litisdenunciado.

Nas razões do recurso, a recorrente afirma que não há prova da contratação do empréstimo, tampouco autorização para o desconto realizado em folha de pagamento, destacando que o contrato firmado entre as partes não foi juntado pela promovida. Ressalta que o documento anexado pelo Banco Panamericano à fl. 105 não pode ser considerado como prova da contratação, uma vez que foi produzido unilateralmente com a inclusão de uma negociação

“fantasiosa”. Assevera que a responsabilidade do apelado é objetiva, restando demonstrado o defeito no serviço. Por fim, requer o provimento da Apelação para que seja julgada procedente a ação.

Devidamente intimados, transcorreu *in albis*, o prazo para apresentação das contrarrazões.

Parecer do Ministério Público opinando pelo prosseguimento do feito na forma de estilo, sem manifestação, ante a inexistência de interesse público no caso concreto (fls. 155/156).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, insta esclarecer que ao presente caso serão aplicadas as disposições processuais inerentes ao diploma estabelecido na Lei nº 5.869/73, tendo em vista que os atos jurídicos processuais (sentença e Apelação Cível) tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento anterior, mesmo que esta decisão seja proferida na vigência da Lei nº 13.105/2015², privilegiando as disposições de direito intertemporal estabelecidas em seu art. 14 e 1.046, bem como os axiomas constantes no art. 1º da nova lei processual, art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

A controvérsia cinge-se à verificação acerca do dever de indenizar das instituições apeladas, **Aspecir Previdência** e **Banco Panamericano S/A**, na condição de litisdenunciado, em razão de alegada realização de empréstimo e descontos indevidos no contracheque da Sra. **Elza Dias Pereira**.

Alega a autora/apelante que inexistente comprovação de que teria firmando empréstimo com as instituições recorridas, tampouco autorizado quaisquer descontos em seu contracheque, perseguindo a repetição do indébito dos valores descontados e a condenação pelos danos morais sofridos.

A ação foi intentada em face da **Aspecir Previdência**, ocorrendo a denúncia da lide do **Banco Panamericano S/A**, com base em contrato firmado entre os réus para a realização dos descontos objeto dos empréstimos concedidos.

Na sentença, o magistrado julgou improcedente o pedido, afastando o dano moral, por entender inexistente qualquer irregularidade no procedimento de descontos de empréstimos, porquanto demonstrado o

2 O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

recebimento dos valores por parte da promovente pelo documento encartado à fl. 105.

A decisão de primeiro grau não merece ser reformada.

Inicialmente, esclareço que a relação existente entre o consumidor (autora/apelante) e o **Aspecir Previdência e Banco Panamericano S/A** é de consumo, por isso, aplicável do CDC³.

In casu, observo do encarte processual que o documento encartado à fl. 105 pelo litisdenunciado atesta a liberação dos valores obtidos por empréstimo na conta corrente da autora, havendo os descontos regulares em seu contracheque por parte da primeira apelada.

Eis a situação posta nos autos: o desconhecimento das operações financeiras, após ter firmado assinatura da contratação de empréstimos.

Nesse contexto, insta-nos analisar a legalidade da conduta adotada pela recorrida.

Com efeito, é cediço que para a responsabilização por ato ilícito, imprescindível a coexistência dos seguintes requisitos: (i) conduta culposa ou dolosa, (ii) dano e (iii) nexó de causalidade entre o comportamento do ofensor e o abalo perpetrado à vítima, conforme inteligência do artigo 186 c/c art. 927 do Código Civil.

Nesse tom, comete ato ilícito *"Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito ou causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito"*, nos termos do art. 186 do Código Civil.

Como bem ressaltou o magistrado sentenciante, *"restou inequivocamente comprovado que a autora contratou com as empresas demandadas, uma vez que recebeu o valor referente ao empréstimo realizado (fls. 105), até porque o comprovante de crédito apresentado pela ré não foi infirmado pela suplicante"* (fls.135/136).

Nesse contexto, vale mencionar que após a apresentação da contestação do litisdenunciado com o anexo do comprovante de crédito, o magistrado abriu prazo para impugnação (fls108;114), bem como para especificação de provas (fls. 115;116), não se manifestando a autora em

3[...] II. O acórdão recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, no sentido de que a relação entre concessionária de serviço público e o usuário final, para o fornecimento de serviços públicos essenciais, tais como energia elétrica e água e esgoto, é consumerista, sendo cabível a aplicação do Código de Defesa do Consumidor, motivo pelo qual deve ser mantida a inversão do ônus da prova. Precedentes do STJ: STJ, AgRg no AREsp 372.327/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/06/2014; STJ, AgRg no AREsp 483.243/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 02/06/2014.[...] (AgRg no AREsp 479.632/MS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 03/12/2014)

nenhuma das oportunidades.

Com efeito, diante do caderno processual, verifica-se que a apelante firmou contrato com a litisdenunciada, obtendo no dia 26/07/2007, a liberação da quantia de R\$ 3.162,30 (três mil cento e sessenta e dois reais e trinta centavos), transferidos ao Banco do Brasil (001), Agência 01634 e Conta Corrente nº 373257 (fl. 105).

De outra banda, por força do contrato de acordo operacional firmado entre os apelados (fls.54/58), a Aspecir Previdência realizou os descontos no contracheque da pensão recebida pela autora, revelando-se legítima a operação.

Insta salientar que os dados bancários insertos nos contracheques anexados pela autora (Banco 001, Agência 01634 e Conta Corrente nº 373257) são idênticos à ordem de crédito apresentada pelo litisdenunciado à fl. 105.

Por isso, a luz do artigo 14, § 3º, II do Código de Defesa do Consumidor, a excludente de responsabilidade do fornecedor de serviços está condicionada à **culpa exclusiva do consumidor** ou de terceiro⁴, o que, efetivamente, restou demonstrado nos autos, face à situação de expressa dos descontos efetuados pela primeira apelada em virtude do recebimento de empréstimo firmado com a denunciada pela autora.

Diante dessa atitude, vê-se que o dano supostamente sofrido pela recorrente, decorreu de conduta exclusiva da consumidora, sendo descabida qualquer ilicitude advindo da conduta da apelada em torno dos descontos de operações firmadas regularmente.

Para finalizar, esclareço não ser este o primeiro caso a apontar nessa Corte envolvendo a matéria relativa à excludente de responsabilidade do fornecedor de serviços, na hipótese de culpa exclusiva da vítima.

Nesses recursos⁵ o entendimento foi nessa mesma linha de raciocínio, senão vejamos:

APELAÇÃO CÍVEL ¿ DECLARATÓRIA DE EXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS ¿ CONTRATO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL ¿ RETIRADA DO BEM DE POSSE DO ARRENDATÁRIO POR

4Art. 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:

(...)

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

5 APELAÇÃO CÍVEL Nº 051.2007.000050-3 / 001 – Relatora: Des. Maria de Fátima M. Bezerra Cavalcanti - Data do julgamento, 27 de outubro de 2009.

MOTIVO DE INADIMPLÊNCIA ; RESTRIÇÃO NEGATIVA DE DÉBITO ; CONDUTA LÍCITA ; DANO MORAL AFASTADO - EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO ; SENTENÇA ; PROCEDÊNCIA PARCIAL DO PEDIDO ; IRRESIGNAÇÃO - ATO ILÍCITO ; DEVER DE INDENIZAR ; REQUISITOS NÃO EVIDENCIADOS - RESPONSABILIDADE NÃO CONFIGURADA ; MANUTENÇÃO DA SENTENÇA ; RECURSO EM DISSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE NESTA CORTE DE JUSTIÇA - SEGUIMENTO NEGADO AO APELO NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT DO CPC. Para a responsabilização por ato ilícito, 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, conforme inteligência do artigo 186 c/c art. 927 do Código Civil. À luz do artigo 14, § 3º, II do Código de Defesa do Consumidor, a excludente de responsabilidade do fornecedor de serviços está condicionada à culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. Considerando que a anotação dos dados do apelante nos cadastros de proteção ao crédito ocorreu por sua culpa exclusiva, indevido é o dever de reparação pecuniária. ...⁶

APELAÇÃO. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CONTRATO DE TELEFONIA. AUSÊNCIA DA ENTREGA DO APARELHO "MODEM" PELA CONCESSIONÁRIA. CONTRATO QUE PREVÊ A ENTREGA APENAS DO "CHIP". SERVIÇO DE INTERNET. DISPONIBILIZAÇÃO. ART. 333, I DO CPC. ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STJ E NO TJPB. COBRANÇA DEVIDA. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. EXERCÍCIO REGULAR DE DIREITO. NEGATIVAÇÃO DEVIDA. INEXISTÊNCIA DE DANOS MORAIS. ART; 557, § 1º A DO CPC. PROVIMENTO DO RECURSO. - De acordo com a Jurisprudência da Corte Superior, "Ao autor, incumbe a prova dos atos constitutivos de seu direito. Em que pese a indiscutível aplicação da inversão do ônus da prova ao CDC, tal instituto não possui aplicação absoluta. A inversão deve ser aplicada "quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências"¹. - Em conformidade com a mais recente e abalizada Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a inscrição no cadastro de inadimplentes é consequência natural que se impõe àqueles que procedem ao inadimplemento de suas obrigações, sendo, pois, o cadastro

⁶(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00026959120128150751, - Não possui -, Relator DESA MARIA DE FATIMA MORAES B CAVALCANTI , j. em 26-11-2015);

providência esperada pelo devedor, o que exclui a ofensa moral"^{2.7}

Considerando que os fatos ilícitos alegados ocorreram por sua culpa exclusiva, indevido é o dever de reparação pecuniária postulado pela apelante.

Outrossim, tendo em vista que o entendimento esboçado pelo magistrado sentenciante está em consonância com o posicionamento adotado por este Tribunal, exsurge a manifesta contrariedade do presente recurso com a jurisprudência dominante das citadas Cortes.

Com estas considerações, aciono o dispositivo constante no art. 557, *caput*, do CPC de 1973 (vigente à época da publicação da sentença e da interposição do recurso), **NEGO SEGUIMENTO AO APELO** e mantendo incólume a decisão atacada por seus próprios e jurídicos fundamentos, prescindindo, assim, de sua apreciação pelo Órgão fracionário.

Publique-se. Intime-se.

João Pessoa, 07 de outubro de 2016.

Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
Relatora

G/5

7(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00291786520108152001, - Não possui -, Relator DES JOAO ALVES DA SILVA , j. em 09-12-2015)