



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL nº 0000497-45.2013.815.0881

ORIGEM : Comarca de São Bento

RELATOR : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

1º APELANTE: Marcos Ronildo de Araújo

ADVOGADO : Artur Araújo Filho, José Adriano Dantas e Alberto da Silva Rodrigues

2º APELANTE : Banco do Brasil S/A

ADVOGADA : Louise Rainer Pereira Gionedis

APELADOS : os mesmos

DIREITO DO CONSUMIDOR – Apelações cíveis – Ação de indenização por dano moral e material – Sentença – Procedência do pedido autoral – Irresignação de ambas as partes – Compensação de cheque em valor maior do que o emitido – Devolução de outros cheques face a insuficiência de saldo – Falha na prestação do serviço – Dever de restituir o dano material – Dano moral – Caracterização – Dever de compensar – Fixação do “*quantum*” indenizatório – Razoabilidade e proporcionalidade – Inobservância – Majoração – Cabimento – Honorários advocatícios sucumbenciais – Fixação em desarmonia com o disposto no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil – Reforma parcial da sentença – Provimento ao primeiro apelo e desprovimento do segundo.

– A relação firmada entre as partes é inquestionavelmente consumerista, enquadrando-se o autor no conceito estampado no caput do art. 2º, enquanto o banco, como notório fornecedor/prestador de serviço, insere-se nesta categoria, de modo que o caso em vertente deve ser

analisado à luz do Código de Defesa do Consumidor.

- A instituição financeira tem a obrigação de diligenciar para repelir a ocorrência de falhas na prestação dos seus serviços, devendo responder pelos danos causados.

- A compensação de cheque emitido no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), mas que fora compensado no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), ocasionando a devolução de outros cheques do promovente, constitui saque indevido na conta corrente do consumidor, restando nítida a falha na prestação do serviço que por si só gera danos morais, pois tem o condão de causar dor íntima que extravasa o mero dissabor.

– Presentes todos os caracteres ensejadores do dever de reparar, revela-se como devido o arbitramento de prestação pecuniária reparatória com o fito de promover a composição do dano suportado.

– A fixação do “quantum” de forma adequada à reparação do dano moral não consiste em uma tarefa simples para o magistrado, tendo em vista que o valor da indenização deve alcançar um montante que não onere em demasia a parte ré, mas que, por outro lado, atenda à finalidade para a qual foi concedida, compensando o sofrimento da vítima e desencorajando a parte ré quanto a outros procedimentos de igual natureza.

- A condenação em indenização por dano moral deve ser acrescida de correção monetária, nos termos da Súmula nº 362 do STJ, e juros de mora ao percentual de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, por se tratar de relação contratual.

- O valor dos honorários deve remunerar de forma digna o trabalho desenvolvido pelo causídico, comportando majoração, para atender ao disposto no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.
- Quanto à segunda apelação, manejada pela instituição financeira, por óbvio que cabe desprovê-la, em face das mesmas razões jurídicas e fáticas delineadas que ampararam o provimento do primeiro apelo.

V I S T O S, relatados e discutidos os presentes autos acima identificados,

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, por votação unânime, dar provimento ao primeiro apelo e desprover o segundo, nos termos do voto do relator e da súmula do julgamento de folha retro.

R E L A T Ó R I O

Tratam-se de apelações cíveis interpostas, respectivamente, por **MARCOS RONILDO DE ARAÚJO** e pelo **BANCO DO BRASIL S/A**, em razão da sentença proferida pela M.M. Juíza da Comarca de São Bento, que, nos autos da ação de indenização por danos morais e materiais, ajuizada pelo primeiro apelante, julgou procedentes os pedidos deduzidos na inicial, condenando a instituição bancária promovida a restituir em dobro o valor de R\$ 28,85 (vinte e oito reais e oitenta e cinco centavos), a título de dano material e, indenização por dano moral em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), com correção desde o fato danoso e juros de 0,5 % desde a citação. Por fim, condenou o banco réu nas custas e honorários advocatícios arbitrados em R\$ 400,00 (quatrocentos reais).

Irresignado, o primeiro apelante, autor da ação, interpôs recurso de apelação cível (fls. 67/76), pugnando pela reforma parcial da sentença, visando a majoração da condenação em dano moral, dos honorários advocatícios e do percentual dos juros a serem aplicados até o efetivo pagamento.

O banco demandado também apelou (fls. 77/93), defendendo a inexistência de dano moral a ser indenizado, pugnando com isso a reforma da sentença para julgar improcedentes os pedidos autorais. Subsidiariamente requer a minoração do valor fixado a título de danos morais.

O demandante apresentou contrarrazões ao recurso do banco (fls. 114/120). Já a instituição bancária deixou transcorrer o prazo “*in albis*” (fl. 121.v).

Instada a se pronunciar, a douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer, sem, contudo, manifestar-se acerca do mérito recursal (fl. 127).

É o que basta relatar.

V O T O

Presentes os pressupostos recursais intrínsecos (cabimento, legitimidade, interesse recursal e inexistência de fato extintivo ao direito de recorrer) e extrínsecos (regularidade formal, tempestividade, inexistência de fato impeditivo ao direito de recorrer ou do seguimento do recurso), conheço dos recursos de apelação interpostos.

Em princípio, convém explicitar que o caso em vertente deve ser analisado à luz do Código de Defesa do Consumidor, tendo em vista que a relação firmada entre as partes é inquestionavelmente consumerista, enquadrando-se a autora no conceito estampado no *caput* do art. 2º, enquanto o banco, como notório fornecedor/prestador de serviço, insere-se nesta categoria.

Diante disso, importa ressaltar que o Diploma Consumerista em seu artigo 6º, inciso VIII, consagra a inversão do ônus da prova em favor do consumidor, diante da sua hipossuficiência, de forma que cabe ao Banco do Brasil S/A, empresa de grande porte e capital vultoso provar a legitimidade de sua conduta.

Ao compulsar os autos, restou comprovado que o autor é cliente correntista da instituição bancária demandada, tendo emitido cheque de nº 850314 no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais) (fl. 11), todavia, fora compensado no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), o que ocasionou a devolução de outros cheques do promovente, eis que o saldo bancário permitia cobrir o pagamento dos outros cheques emitidos, não fosse a falha bancária.

Resta claro que o banco recorrente agiu em desacordo com a legislação consumerista, tendo havido falha na prestação do serviço.

Em se tratando de dano decorrente da prestação defeituosa do serviço, a lide deve ser dirimida com aplicação do disposto no artigo 14 do CDC, “*in 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".

Nessa conformidade, o fornecedor responde pelos danos causados ao consumidor independentemente de sua culpa, somente se eximindo de indenizá-lo se comprovar não ter sido o serviço defeituoso ou ser a culpa exclusivamente da vítima ou de terceiro.

Na espécie, a falha na prestação do serviço é irrefutável. Destarte, a instituição bancária foi desidiosa na prestação de seu serviço.

Pontua-se, por oportuno, que à luz do Código de Defesa do Consumidor, cabe ao fornecedor oferecer segurança na prestação de seu serviço, de forma a proteger o consumidor de possíveis danos. Nessa linha, como fornecedor, deve a instituição financeira diligenciar a fim de proporcionar o máximo de segurança ao seu cliente, tratando-se de responsabilidade objetiva.

MARQUES¹, que:

Com efeito, assevera **CLÁUDIA LIMA**

"A responsabilidade imposta pelo art. 14 do CDC é objetiva, independente de culpa e com base no defeito, dano e nexa causal entre o dano ao consumidor-vítima (art. 17) e o defeito do serviço prestado no mercado brasileiro. Com o CDC, a obrigação conjunta de qualidade-segurança, na terminologia de Antônio Herman Benjamin, isto é, de que não haja um defeito na prestação do serviço e conseqüentemente acidente de consumo danoso à segurança do consumidor-destinatário final do serviço, é verdadeiro dever imperativo de qualidade (art. 24-25 do CDC), que se expande pela alcançar todos os que estão na cadeia de fornecimento, ex vi art. 14 do CDC..."

Nesta senda, não se pode olvidar ser aplicável ao caso em comento a teoria do risco proveito segundo a qual será responsável civilmente todo aquele que aufera lucro ou vantagem do exercício de determinada atividade.

¹in Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2003, p. 248 e 250

SÉRGIO CAVALIERI FILHO²: Sobre a teoria do risco proveito, afirma

O suporte doutrinário dessa teoria, como se vê, é a ideia de que o dano deve ser reparado por aquele que retira algum proveito ou vantagem do fato lesivo. (...) onde está o ganho, aí reside o encargo - ubi emolumentum, ibi onus.

A propósito, vale ressaltar ser a referida teoria aceita pelo Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A INADMISSÃO DE RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. REQUISITOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL. QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOÁVEL. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...) 2. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que o pactuação de contrato bancário, mediante fraude praticada por terceiro falsário, por constituir risco inerente à atividade econômica das instituições financeiras, não elide a responsabilidade destas pelos danos daí advindos, à luz da Teoria do Risco Profissional. (...) (STJ. AgRg no Ag 1273751 Ministro RAUL ARAÚJO 17/02/2011).

E,

CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. NEGLIGÊNCIA. ABERTURA DE CONTA CORRENTE POR FALSÁRIO COM USO DE DOCUMENTOS DO AUTOR. INSCRIÇÃO POSTERIOR NO SERASA. DANOS MORAIS. FIXAÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. (...) "O próprio Banco Itaú S/A confessa que autorizou a abertura de conta bancária solicitada por terceira pessoa que apresentou os documentos clonados do apelado.(...) In casu, observa-se que a instituição bancária, em que pese a alegada perfeição dos documentos falsificados, assume todo o risco de sujeitar-se a fraudes como a presente, que, por sua vez, causam prejuízos a terceiros, como aconteceu com o apelado. (...) (STJ – REsp 08688 / ES, Ministro JORGE SCARTEZZINI, DJ 12.03.2007 p. 248).

Assim, a responsabilidade da instituição financeira está caracterizada, eis que comprovado o dano de consumo, o serviço defeituoso prestado pelo fornecedor como fato determinante do

²CAVALIERI FILHO, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 3. ed. São Paulo: Malheiros, 2002. p. 167

prejuízo e o constrangimento gerados ao demandante, cabendo, ressaltar, ainda, que não houve qualquer das hipóteses de exclusão de responsabilidade previstas no art. 14, §3º do CDC.

Nessa linha, é importante ponderar que a ocorrência de ausência de saldo ocasionado em decorrência da compensação do cheque em valor maior do que o emitido, gerou uma séria de inconvenientes ao autor, a exemplo da devolução de outros título de crédito.

Neste sentido:

APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - COMPENSAÇÃO E DEVOLUÇÃO INDEVIDA DE CHEQUES - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA - CONSUMIDOR - DANO MORAL - LESÃO À INTEGRIDADE PSICOFÍSICA - QUANTUM - RAZOABILIDADE. (...) Em razão da compensação indevida do cheque adulterado e a devolução de outro, com fundamento inverídico de ausência de provisão de fundos, a recorrente teve seu nome veiculado no comércio como má pagadora, fato que violou a sua honra, aspecto integrante da integridade psicofísica. (...) (TJMG - AP. C. Nº 1.0079.06.289737-0/001, Relator: Des. Tibúrcio Marques, J. 19/05/2011).

E,

EMBARGOS INFRINGENTES - RESPONSABILIDADE CIVIL - INDENIZAÇÃO - DANOS MORAIS - DEVOLUÇÃO DE CHEQUE INDEVIDA - FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. A devolução indevida de cheque, verificada em razão de erro da instituição bancária, dá ensejo à reparação por danos morais. Desnecessária a prova do reflexo patrimonial do prejuízo, visto que o dano moral representa ofensa à honra subjetiva da pessoa física. (...) A simples devolução irregular do título é, portanto, suficiente para configurar a mácula à honra do requerente, sendo desnecessária qualquer prova de que tal fato veio a público. (TJMG - E. I. Nº 1.0027.08.172065- 1/002, Relator: Des. Lucas Pereira, J. 20/01/2011).

Por fim,

INDENIZAÇÃO - DANO MORAL - CHEQUE - DEVOLUÇÃO INDEVIDA - SALDO COMPROVADO- ESTABELECIMENTO BANCÁRIO - RESPONSABILIDADE CIVIL- REQUISITOS CONFIGURADOS-SENTENÇA MANTIDA. A DEVOLUÇÃO INDEVIDA de cheques, por negligência do banco no desempenho de suas funções, trazendo transtornos, incômodo e vexame social para o emitente,

constitui causa eficiente que determina a obrigação de indenizar por danos morais. O valor deve ser fixado de forma a servir de exemplo e punição para o réu, mas, por outro lado, nunca deve ser fonte de enriquecimento para o autor, servindo-lhe apenas como compensação pela dor sofrida. (TJMG - AP. C. Nº 1.0388.08.021555-0/001, Relator: Des. Rogério Medeiros, J. 13/05/2010).

Destarte, o juiz singular decidiu com acerto ao condenar o banco promovido em danos morais.

No que se refere ao “*quantum*” que deve ser arbitrado como justo valor para a reparação civil pelo gravame experimentado, cabível ressaltar que enquanto o autor requereu a majoração da condenação em indenização pelo dano moral, o banco pugnou pela redução de tal valor.

Frise-se que no dano moral não se busca a reparação completa do prejuízo, mas sim operar uma justa compensação pelos infortúnios suportados pela parte.

Sob esta perspectiva, embora não exista imperativo legal para se chegar ao arbitramento da indenização pelos danos morais, deve o julgador valer-se de parâmetros que revelem a apreciação das circunstâncias que identifiquem a concretização do dano, a identificação da parte vitimada e do causador do gravame, analisando-se as características pessoais de cada parte, a repercussão social do abalo, a capacidade econômica da parte lesionada e do causador do dano e a possibilidade de composição do agravo em pecúnia.

Destarte, a fixação do “*quantum*” de forma adequada à reparação do dano moral não consiste em uma tarefa simples para o magistrado, tendo em vista que o valor da indenização deve alcançar um montante que não onere em demasia a parte ré, mas que, por outro lado, atenda à finalidade para a qual foi concedida, compensando o sofrimento da vítima e desencorajando a parte ré quanto a outros procedimentos de igual natureza.

Sendo assim, entendo como sendo razoável **majorar o “*quantum*” indenizatório ao patamar de R\$ 8.000,00 (oito mil reais), acrescidos de correção monetária, nos termos da Súmula nº 362 do STJ, e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, desde a citação, por se tratar de relação contratual.**

Por fim, em relação ao pleito do primeiro apelante de majoração dos honorários advocatícios, fixados na sentença hostilizada em R\$ 400,00 (quatrocentos reais), também este merece guarida.

É que o valor dos honorários advocatícios deve remunerar de forma digna o trabalho desenvolvido pelo causídico, comportando majoração, para atender ao disposto no artigo 20, §3º, do Código de Processo Civil.

Porquanto, reputo como razoável e justo fixar a condenação nos **honorários advocatícios de sucumbência em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação**, em atenção ao grau de zelo do profissional, o trabalho realizado, bem como o tempo exigido para o seu serviço.

Quanto à segunda apelação, lembre-se que defendeu o banco demandado a inexistência de dano moral a ser indenizado, pugnano a improcedência dos pedidos autorais e, subsidiariamente, a minoração do valor fixado a título de danos morais. Assim, por óbvio, cabe desprovê-la, em face das mesmas razões jurídicas e fáticas acima delineadas que ampararam o provimento do primeiro apelo, restando totalmente despicienda e inútil repeti-las neste diapasão.

Ante todo o exposto, e à luz dos fundamentos acima apontados, DOU PROVIMENTO à primeira apelação cível e NEGO PROVIMENTO ao segundo apelo interposto pela instituição bancária, mantendo os demais termos da sentença “a quo”.

É como voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Dr. Onaldo Rocha de Queiroga, juiz convocado em substituição a Exma. Desa. Maria das Neves do Egito de Araújo Duda Ferreira.

Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 03 de março de 2016.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator