



ESTADO DA PARAÍBA  
PODER JUDICIÁRIO  
**GAB. DES. ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS**

01

## **A C Ó R D ã O**

**APELAÇÃO CÍVEL** nº 0022459-18.2013.815.0011

**RELATOR** : Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

**ORIGEM** : 9ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande

**APELANTE** : José Paulo Alves Maciel

**ADVOGADO** : Rodolfo Rodrigues Menezes – OAB/PB 13.655

**APELADO** : Banco do Brasil S/A

**ADVOGADO** : Servio Tulio de Barcelos – OAB/PB 20.412-A e José Arnaldo Janssen Nogueira – OAB/PB 20.832-A

**PROCESSUAL CIVIL** – Apelação cível – Ação de restituição de valores c/c indenização por danos morais – Saques indevidos – Sentença – Procedência parcial – Irresignação do autor – Dano moral – Descumprimento do dever de cautela e vigilância na condução da atividade mercantil – Risco inerente à atividade comercial – Falha na prestação do serviço – Dever de reparar pelo dano moral suportado – Caracterização – Provimento.

– 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, 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 fraudes na prestação dos seus serviços, devendo responder pelos danos causados.

- A ocorrência de saques fraudulentos na conta do demandante apresenta falha na prestação do serviço e por si só gera danos morais, pois tem o condão de causar dor íntima ao consumidor 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.

**V I S T O S**, relatados e discutidos estes autos de apelação cível acima identificados.

**A C O R D A M**, em Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça, à unanimidade, dar provimento ao apelo, nos termos do voto do relator e da súmula de julgamento de folha retro.

## **RELATÓRIO**

Cuida-se de apelação cível, interposta por **JOSÉ PAULO ALVES MACIEL**, em face do **BANCO DO BRASIL S/A**, irresignada com os termos da sentença proferida pelo M.M. Juiz de Direito da 9ª Vara Cível da Comarca de Campina Grande que, nos autos da ação de restituição de valores c/c indenização por danos morais, julgou parcialmente procedente o pleito exordial, *“para o Banco do Brasil S/A a restituir ao autor a quantia de R\$ 17.366.23 corrigida pelo INPC da data da petição inicial mais juros de mora de 1% ao mês da citação.”*

Nas razões recursais, alega o autor que os saques ocorreram sem a sua anuência, tendo havido defeito na prestação do serviço do Banco do Brasil, quando foram retirados indevidamente valores de sua conta, recursos de natureza exclusivamente alimentar, o que causou-lhe sofrimento e dor íntima. Com isso, requer a reforma parcial da sentença, a fim de que seja a instituição bancária demandada condenada em indenização por danos morais, majorando, em consequência, os honorários advocatícios sucumbenciais.

Contrarrazões às fls. 179/182.

A douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer (fl. 192) sem manifestação de mérito, em face da ausência de interesse público.

É o relatório, passo a decidir.

## VOTO

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 o autor 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 sofreu saques indevidos em sua conta, não tendo o banco impugnado de forma específica a alegação do promovente

Assim, resta claro que o banco 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, a menos que a instituição bancária tivesse se desincumbido do ônus probatório que lhe cabia.

Em não o fazendo, assumiu os riscos decorrentes de sua omissão probatória.

Também é de se ressaltar que é público e notório, portanto independe de prova, que quadrilhas conseguem subtrair cartões até dos correios e utilizá-los para saques indevidos nas contas de correntistas, obtendo suas senhas, mesmo sem participação ou colaboração dos correntistas.

Destarte, a instituição bancária foi desidiosa na prestação de seu serviço.

Mister se faz registrar que, tendo em vista a atuação constante de falsários, devem as empresas se resguardar de maiores cuidados quando da prestação de serviços e desenvolver meios mais elaborados para proteção de senhas.

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 cliente, tratando-se de responsabilidade objetiva.

**MARQUES<sup>1</sup>**, 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 nexos 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.

**SÉRGIO CAVALIERI FILHO<sup>2</sup>**:

Sobre a teoria do risco-proveito, afirma

---

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

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

---

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

Nessa linha, é importante ponderar que a ocorrência de saques indevidos gerou uma séria de inconvenientes ao autor, além da dor íntima, sobretudo pela não resolução administrativa do problema.

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- ESTABELECIDO 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, embora tenha decidido com acerto o juiz singular ao condenar o banco promovido na devolução dos valores sacados indevidamente, laborou em lapso ao não determinar o pagamento de indenização a título de danos morais, pelo que merece acolhimento o presente recurso.

No que se refere ao “*quantum*” que deve ser arbitrado como justo valor para a reparação civil pelo gravame experimentado, 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 a condenação no “*quantum*” indenizatório de R\$ 6.000,00 (seis 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.

Ante todo o exposto, e à luz dos fundamentos acima apontados, **DOU PROVIMENTO** à apelação cível.

Considerando o teor do art. 85, §11º, do novo CPC, será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, uma vez que, julgado o recurso, incumbe à instância “ad quem” majorar os honorários advocatícios anteriormente fixados. Porquanto, considerando o trabalho realizado pelo advogado do apelante nesta instância recursal, entendo por bem majorar os honorários advocatícios sucumbenciais, devidos pelo réu, para o percentual de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação.

**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. Tércio Chaves de Moura, juiz convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Exmo. Des. Luíz Silvio Ramalho Júnior

Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Rodrigo Marques da Nóbrega, Procurador de Justiça.

Sala das Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 10 de julho de 2018.

*Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos*  
*Relator*

