



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

A C O R D ã O

8

APELAÇÃO CÍVEL nº 0000391-49.2016.815.0341

ORIGEM :7ª Vara Mista da Comarca de Sousa

RELATOR :Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos

APELANTE :Maria Edvani Gouveia Macilon

ADVOGADO :Cícero Riatoan Ferreira A. Marques (OAB/PB 18.141)

APELADO :Banco Itaú BMG Consignado S/A

ADVOGADO :Wilson Sales Belchior (OAB/PB 17.134-A)

CONSUMIDOR – Ação Cível – Ação anulatória de empréstimo consignado c/c pedido de indenização por danos morais, repetição do indébito e tutela antecipada – Empréstimo consignado – Descontos em benefício previdenciário – Celebração – Fraude – Provas de legitimidade do instrumento – Ausência – Aplicação da Teoria do Risco Profissional – Violação da honra subjetiva – Constrangimento – Danos morais – Caracterização – Indenização devida – Fixação da verba – Necessidade – Repetição do indébito em dobro – Possibilidade – Art.42, parágrafo único, CDC – Provimento.

- Age, de forma negligente, a instituição que celebra contrato de empréstimo não constatando a autenticidade dos documentos trazidos à celebração do instrumento.

- Fornecedores em geral respondem pela chamada Teoria do Risco Profissional, segundo a qual no exercício das atividades empresariais, a disponibilização de

produtos ou serviços aos consumidores obriga a suportar os danos causados como inerentes aos riscos de suas condutas, independentemente da aferição do elemento subjetivo para a caracterização da responsabilidade civil.

- A indenização por danos morais há de ser estabelecida em importância que, dentro de um critério de prudência e razoabilidade, leve em conta a sua natureza penal e compensatória. A primeira, como uma sanção imposta ao ofensor, por meio da diminuição de seu patrimônio. A segunda, para que o ressarcimento traga uma satisfação que atenuar o dano havido. Consoante assentado na jurisprudência, a reparação pecuniária não deve ser fonte de enriquecimento e tampouco inexpressiva.

- A repetição em dobro do indébito, prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, tem como pressuposto de sua aplicabilidade a demonstração do engano justificável do credor.

V I S T O S, relatados e discutidos estes autos acima identificados:

A C O R D A M, em Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça, por votação uníssona, dar provimento à apelação cível, nos termos do voto do Relator e da súmula de julgamento de folha retro.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta por **MARIA EDVANI GOUVEIA MACILON** em face de **MARIA FÉLIX DE SOUSA** irresignada com a sentença (fls.48/51) que, nos autos da ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por danos morais e materiais, julgou parcialmente procedentes os pedidos por ele deduzidos na petição inicial.

Na sentença “*a quo*”, o magistrado de base declarou a inexistência dos débitos ocasionados por empréstimos fraudulentos celebrados em nome da autora e, em razão da declaração de fraude na consignação em seu benefício previdenciário, condenou o promovido à restituição a título de repetição do indébito dos valores descontados indevidamente desde dezembro de 2014 até a última cobrança, sob a forma simples, valor esse com correção monetária a contar do evento danoso e juros de mora de 1% ao mês da citação, além de imputar ao promovido as custas processuais e honorários advocatícios, esses fixados em 15% (quinze por cento) o valor da condenação.

Na sentença que acolheram os embargos declaratórios, foi acrescentado ao dispositivo que da restituição dos valores descontados deverá ser deduzido o valor referente ao contrato nº 245672092, que fora depositado na conta bancária de titularidade da embargada/autora, na fase de cumprimento de sentença (fl.78/78-v).

Nas razões do apelo (fls.54/65), a autora devolve a matéria à instância superior, aduzindo a configuração de dano moral suportado na situação, bem como a caracterização de situação ensejadora da repetição do indébito em dobro, haja vista restar demonstrada a má-fé e o prejuízo moral suportado em decorrência da fraude.

Contrarrazões às fls.82/90.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça apresentou parecer (fls.109), sem, contudo, manifestar-se sobre o mérito da apelação cível.

Eis o relatório.

V O T O

O pleito recursal refere-se à fixação de quantum em danos morais, bem como a repetição do indébito em dobro, por afirmar que agiu de boa-fé que o negócio fora indevidamente realizado através de fraude.

TEORIA DO RISCO – RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA

De plano, importante consignar que a relação entre as partes deve ser interpretada sob a égide do Código de Defesa do Consumidor, estando as partes perfeitamente incluídas nos artigos

2º e 3º da Lei 8.078, de 1990. Vigente há mais de vinte anos, assim dispõe o referido artigo do Código Consumerista:

*“Art. 3º. **Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividades de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.***

(...)

*“§2º. **Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes de caráter trabalhista.**”
[grifos nossos]*

A instituição financeira presta serviços de natureza bancária e de crédito, como pessoa jurídica privada, no mercado de consumo, mediante remuneração. Logo, qualquer decisão em contrário seria considerar a Lei 8.078, de 1990, “letra morta” no sistema jurídico pátrio.

Apenas para corroborar, cita-se o verbete da Súmula 297 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Por outro lado, o autor vítima da fraude na realização de contrato do qual não pactuou é considerada consumidor por equiparação, nos exatos termos do artigo 17 do Código de Defesa do Consumidor:

“Art. 17. Para os efeitos desta Seção, equiparam-se aos consumidores todas as vítimas do evento.”

A atividade desenvolvida pelo apelante, com prestação de serviços bancários e o manejo diário de dados de possíveis clientes configura atividade que naturalmente gera dano ou risco de dano a direitos de personalidade, é fonte de responsabilidade civil objetiva consoante o parágrafo único do artigo 927 do Código Civil:

“Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do

dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.”

É a chamada Teoria do Risco Profissional, segundo a qual no exercício das atividades empresariais, a disponibilização de produtos ou serviços aos consumidores obriga a suportar os danos causados como inerentes aos riscos de suas condutas, independentemente da aferição do elemento subjetivo para a caracterização da responsabilidade civil, conforme entendimento consolidado nessa Corte:

“APELAÇÃO CÍVEL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DESCONTO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NÃO RECONHECIMENTO PELO CONTRATANTE. CELEBRAÇÃO DO AJUSTE SEM AS DEVIDAS CAUTELAS. NEGLIGÊNCIA DO BANCO. DÍVIDA INEXISTENTE. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. DANOS MORAIS. DEVER DE INDENIZAR. OCORRÊNCIA. QUANTUM ADEQUADO AOS PARÂMETROS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. RELEVÂNCIA DAS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO PARA FIXAR A INDENIZAÇÃO. VALORES DESCONTADOS INDEVIDAMENTE. AUSÊNCIA DE MÁ FÉ. DEVOLUÇÃO NA FORMA SIMPLES. REFORMA DA SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS COM RAZOABILIDADE. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. - Quando houver ajuste de crédito pessoal entre as partes sem as devidas cautelas pela instituição financeira, esta tem o dever de indenizar, mesmo que exista ação fraudulenta de terceiros, por se tratar de fortuito interno, inerente ao risco da atividade desenvolvida. - O valor a ser pago na indenização deve ser fixado observadas as circunstâncias que envolvem o caso, de modo a não restar configurada penalidade excessiva e desproporcional para o ofensor e fator de enriquecimento ilícito para o ofendido. - Deve ser mantido o valor da indenização por danos morais quando arbitrado observando os postulados da proporcionalidade e da razoabilidade, sendo suficiente tanto para amenizar o sofrimento do apelado, quanto para servir como fator de desestímulo, a fim de que o recorrente/ofensor não volte a praticar. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00027792920118150751, 3ª Câmara Especializada Cível, Relator DESA. MARIA DAS GRAÇAS MORAIS GUEDES, j. Em 27-07-2015) – Grifo nosso.

Ainda:

“AGRAVO RETIDO. INEXISTÊNCIA DE REQUERIMENTO EXPRESSO PARA APRECIÇÃO DO RECURSO NA FORMA RETIDA. NÃO CONHECIMENTO. - Não reiterado o agravo retido nas razões do apelo, impera a desistência tácita do referido recurso, impedindo, assim, seu conhecimento, nos termos do art. 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS C/C PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA. SUBLEVAÇÃO DA PROMOVIDA. RELAÇÃO CONSUMERISTA. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS. DESCONTOS REALIZADOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONSENTIMENTO DO CORRENTISTA. NÃO COMPROVAÇÃO. DESCONTOS INDEVIDOS. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. DANO MORAL EVIDENCIADO. DEVER DE INDENIZAR. CARACTERIZAÇÃO. FIXAÇÃO DO VALOR DE ACORDO COM OS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. PRETENSÃO ACOLHIDA EM PRIMEIRO GRAU. FALTA DE INTERESSE RECURSAL. FIXAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 461, § 4º E § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RAZOABILIDADE DO VALOR ATRIBUÍDO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO APELO. - A instituição financeira, na condição de fornecedora de serviços, responde objetivamente pelos danos causados à parte, em virtude da deficiência na prestação dos serviços, nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor.” (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 01163974820128152001, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES FREDERICO MARTINHO DA NOBREGA COUTINHO, j. Em 30-07-2015) – Negrítei.

Corte Superior:

No mesmo sentido, tem decidido a Colenda

“AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. ABERTURA DE CONTA BANCÁRIA MEDIANTE FRAUDE DE TERCEIROS. DANO MORAL. REQUISITOS CONFIGURADORES. PRETENSÃO DE AFASTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE REEXAME

DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. INDENIZAÇÃO DEVIDA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RISCO PROFISSIONAL. PRECEDENTES. QUANTUM INDENIZATÓRIO. VALOR RAZOÁVEL. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Nos termos da orientação sedimentada nesta Corte, à luz da teoria do risco profissional, a responsabilidade das instituições financeiras não é elidida em situações como a ora retratada, por consistir em risco inerente à atividade econômica por elas exercidas, caracterizando o chamado fortuito interno, que não tem o condão de romper o nexo de causalidade entre a atividade e o evento danoso. (...).” (STJ; AgRg-AREsp 166.648; Proc. 2012/0077268-4; GO; Quarta Turma; Rel. Min. Raul Araújo; Julg. 05/02/2013; DJE 28/02/2013)

E ainda:

“AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL. ABERTURA DE CONTACORRENTE E FORNECIMENTO DE TALONÁRIOS DE CHEQUES MEDIANTE FRAUDE.FALHA DO BANCO. RISCO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. FORTUITO INTERNO.DEVER DE INDENIZAR. PRECEDENTES. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS.SÚMULA 7/STJ. REDUÇÃO DO QUANTUM INDENIZATÓRIO. QUESTÃO QUE NÃO FOISUSCITADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. PRECLUSÃO. AGRAVO REGIMENTAL QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1 - No que toca à alegação de que os supostos danos ocorreram em razão da ação ilícita de estelionatários, cumpre assinalar que, nos termos da orientação sedimentada nesta Corte, à luz da teoria do risco profissional, a responsabilidade das instituições financeiras não é elidida em situações como a ora retratada, por consistir em risco inerente à atividade econômica por elas exercidas, caracterizando o chamado fortuito interno, que não tem o condão de romper o nexo de causalidade entre a atividade e o evento danoso. 2 - (...).” 4 - Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no REsp: 1215107 SP 2010/0173137-0, Relator: Ministro RAUL ARAÚJO, Data de Julgamento: 18/08/2011, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 19/09/2011)

Assim, a responsabilidade objetiva encontra guarida no artigo 14, “caput”, do Código de Defesa do Consumidor, assim redigido:

"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".

Destarte, cabia ao réu (artigo 6º, VIII, da Lei 8.078/90) trazer provas de que o autor foi responsável pela contratação do serviço impugnado. Ausente tal prova, presume-se a má prestação do serviço, cuja responsabilidade pelos danos causados é objetiva, com base no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, e não de terceiros, como tentou alegar o apelado.

Neste sentido, cito entendimento pacificado no C. Superior Tribunal de Justiça, no recurso repetitivo n. 1.199.782-PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão (j. 24.08.2011):

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS.

RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de contacorrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. 2. Recurso especial provido." (destaquei)

Referido entendimento, aliás, está expresso na recém-editada Súmula 479 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, cujo verbete transcreve-se:

"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias".

A contratação de serviços com documentos falsos ou documentos utilizados por falsários e os eventuais danos causados por terceiros devem ser imputados à instituição bancária porque incorreu em falha administrativa. É indiscutível a responsabilidade do apelado que deve

manter-se diligente na conferência dos documentos apresentados quando da contratação de seus serviços.

Conseqüentemente, não comprovada a efetiva contratação do serviço, não refutada a fraude, a condenação em danos morais é medida que se impõe, sendo inafastável a responsabilidade da instituição financeira que deixou de proceder com a devida cautela administrativa.

DANO MORAL – FIXAÇÃO

Muito se questionou sobre a reparabilidade dos danos morais. Não se ignora que, inicialmente, havia certa resistência quanto à possibilidade de reparação, mas a discussão restou superada em face da Constituição Federal de 1.988, que em seu artigo 5º, incisos V e X, deixou evidente a possibilidade de reparação do dano moral, bem como a sua cumulatividade com o dano material, como vertente dos direitos da personalidade:

“V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.”

Neste sentido inclusive foi editada a Súmula nº 37 do STJ, cujo enunciado destaco:

“São cumuláveis as indenizações por dano material e dano moral oriundos do mesmo fato.”

Prevaleceu, portanto, a correta orientação de que os danos morais devem ser reparados.

A indenização econômica, assim, tornou-se o único meio para a reparação do dano moral. Ocorre por mera compensação ou neutralização e não exatamente por restauração dos bens lesados, o que, à evidência, seria impossível. Diante de tais situações, a única via pela qual se pode ao menos minorar os efeitos do dano é por meio da reparação pecuniária.

Assim, para a fixação dos danos morais, além do dano, também se deve levar em conta a situação econômica das partes, a fim de não dar causa ao enriquecimento ilícito, mas gerar um efeito preventivo, com o condão de evitar que novas situações desse tipo ocorram, e também considerando o porte financeiro daquele que indenizará, não se podendo fixar o valor de indenização em quantia irrisória, sob pena de não vir a surtir o efeito repressivo que se pretende, qual seja, fazer com que o agente perceba, eficazmente, as consequências de seu ato ilícito.

Nesse aspecto, devem ser levadas em consideração as peculiaridades do caso, as regras de experiência do julgador e os balizamentos doutrinários. E a fim de se buscar parâmetros para a fixação, é de grande relevância a análise da atual jurisprudência sobre o tema, mormente nesta Corte. Destaco, dentre os diversos julgados alguns de seus arestos, por meio dos quais é possível verificar que a indenização não deve ser fixada nem em quantia absurda, tampouco em quantia irrisória.

Veja-se:

“APELAÇÃO. CONSUMIDOR. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CONTRATO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. FRAUDE. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. UTILIZAÇÃO DE DADOS DA AUTORA. PROCEDÊNCIA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DA REALIZAÇÃO DO CONTRATO PELO BANCO. NÃO DESINCUMBÊNCIA DO ONUS PROBANDI. ARTIGO 6º, VIII, CDC, E ART. 373, II, CPC. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO BANCO. DANOS MORAIS. MAJORAÇÃO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ E TJPB. SENTENÇA REFORMADA. PROVIMENTO 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". - 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. - 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 co (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00009277020148151201, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. JOÃO ALVES DA SILVA, j. em 15-06-2018) – Grifei.

E, ainda:

“APELAÇÃO CÍVEL - Ação Anulatória c/c Repetição de Indébito e Indenização por Danos Materiais e Morais. Empréstimo bancário consignado em benefício previdenciário. Utilização dos valores, fruto do empréstimo, não demonstrado. Ato ilícito comprovado. Reparação devida. Acerto do decisum a quo. Desprovemento. - Ao dever de indenizar impõe-se configuração de ato ilícito, nexos causal e dano, nos termos dos arts. 186, 187 e 927 do Código Civil, de modo que, presentes tais requisitos a procedência do pedido de reparação por danos morais é medida que se impõe. - A estipulação do quantum indenizatório deve levar em conta sua tríplice função: a compensatória, a fim de mitigar os danos sofridos pela vítima; a punitiva, para condenar o autor da prática do ato lesivo e a preventiva, para dissuadir o cometimento de novos atos ilícitos. (TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00020105620168150521, 2ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. LUIZ SILVIO RAMALHO JÚNIOR, j. em 19-06-2018) – Destaquei.

Diante de toda a exposição sobre o tema, entendo ter se configurado ofensa aos direitos da personalidade apta a autorizar a condenação do ofensor ao pagamento de indenização pelos danos morais sofridos.

Para a fixação do valor do dano moral, levasse em conta as funções ressarcitória e punitiva da indenização. Na função ressarcitória, “olha-se para a vítima, para a gravidade objetiva do dano que ela sofreu”¹. Na função punitiva, ou de desestímulo do dano moral, olha-se para o lesante, de tal modo que “a indenização represente advertência, sinal de que a sociedade não aceita seu comportamento”².

Nesse sentido, eis o precedente desta Corte de Justiça:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. FRAUDE. UTILIZAÇÃO DE DADOS DA AUTORA. DESCONTO

¹ANTÔNIO JEOVÁ DOS SANTOS, *Dano Moral Indenizável*, Lejus Editora, 1.997, p. 62).

²CARLOS ALBERTO BITTAR, *Reparação Civil por Danos Morais*, ps. 220/222; Sérgio Severo, *Os Danos Extrapatrimoniais*, ps. 186/190.

EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA PROCEDENTE. RECURSO PELA PROMOVENTE. MAJORAÇÃO DA VERBA INDENIZATÓRIA. ACOLHIMENTO. PROVIMENTO PARCIAL. Caracterizado o dano moral, há de ser fixada a indenização em valor consentâneo com a gravidade da lesão, observadas posição familiar, cultural, política, social e econômico-financeira do ofendido e as condições econômicas e o grau de culpa do lesante, de modo que com a indenização se consiga trazer uma satisfação para o ofendido, sem configurar enriquecimento sem causa, e, ainda, uma sanção para o ofensor. Não observadas tais diretrizes pelo magistrado a quo, merece ser elevado o quantum. Apelação cível. Recurso. Instituição bancária. Alegação de validade do negócio jurídico. Culpa exclusiva do consumidor ou terceiro. Descabimento. Negligência caracterizada. Dano moral configurado. Redução do quantum indenizatório. Rejeição. Repetição do indébito. Devida. Honorários advocatícios. Fixação razoável. Desprovimento do recurso. Ao coletar os dados para realizar empréstimo bancário, 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. [...]. (TJPB; AC 001.2010.005829-4/001; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel.Juiz Conv. Miguel de Britto Lyra Filho; DJPB 27/02/2014; Pág. 15) – Destaquei.

Da congruência entre as duas funções é que se extrai o valor da reparação. Em sendo assim, atentando-se para tais critérios, fixo indenização no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais), quantia que reputo suficiente para reparar a autora pelos danos morais sofridos em razão dos contratos fraudados em seu nome que lhe subtraiu valores de seu benefício, que não chega a ensejar enriquecimento sem causa, sendo esse valor capaz de reparar o incômodo suportado pelo apelado e desestimular a prática de outros ilícitos similares pelo apelante, de forma a não haver enriquecimento indevido, não cabendo aqui, doutro modo, admitir-se a necessidade de majoração do montante, pelos mesmos motivos expostos.

REPETIÇÃO DO INDÉBITO

Sobre a **repetição do indébito**, o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 42, parágrafo único, aborda a matéria da seguinte maneira:

“Art. 42, parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido

de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.”

Portanto, segundo o legislador ordinário, a única hipótese em que a repetição em dobro do indébito pode ser excepcionada seria no caso de engano justificável por parte de quem efetua a cobrança indevida.

No caso destes autos, os descontos realizados no benefício da autora foram gerados a partir de falha administrativa da entidade bancária, tenha sido ou não o contrato realizado por terceiros sua origem é uma fraude, não afastando a responsabilidade da recorrente, não se constituindo, portanto, em engano justificável, mas se constituindo em cobrança indevida, sendo, portanto, cabível a aplicação do instituto da repetição do indébito em dobro.

A propósito, colhem-se os seguintes precedentes da Corte Doméstica:

“APELAÇÕES. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. UTILIZAÇÃO ILEGAL DO NOME DO CONSUMIDOR. FRAUDE CONFIGURADA. NEGATIVAÇÃO EM CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIRO NÃO DEMONSTRADA. DANO CONFIGURADO. OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR. VALOR DE INDENIZAÇÃO. INCONFORMISMO. PEDI DO DE MAJORAÇÃO. CABIMENTO. DANOS MATERIAIS. REPETIÇÃO EM DOBRO DEVIDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM PATAMAR RAZOÁVEL. PROVIMENTO DO RECURSO DO AUTOR E DESPROVIMENTO DO APELO DO BANCO DEMANDADO. 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. A jurisprudência do STJ é uníssona no sentido de que a inscrição indevida em cadastro restritivo gera dano moral *in re ipsa*, sendo despcienda, pois, a prova de sua ocorrência. Caracterizado o dano moral, há de ser fixada a indenização em valor consentâneo com a gravidade da lesão, observadas posição familiar, cultural, política, social e econômico-financeira do ofendido e as condições econômicas e o grau de culpa do lesante, de modo que com a indenização se consiga

trazer uma satisfação para o ofendido, sem configurar enriquecimento sem causa, e, ainda, uma sanção para o ofensor. Quanto à forma do ressarcimento dos valores indevidamente debitados, deverá ser feita em dobro, uma vez que, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial, na disciplina do CDC, diferente do que ocorre com o trato da matéria no CC, a devolução em dobro independe da verificação de ter sido a cobrança indevida procedida de má-fé ou não. Não há ilegalidade na fixação de honorários advocatícios que considerou os requisitos existentes no art. 20, §3º, do código de ritos.”(TJPB; APL 0000785- 89.2011.815.0031; Quarta Câmara Especializada Cível; Rel. Des. João Alves da Silva; DJPB 22/07/2014; Pág. 12) – Negritei.

E mais:

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO FRAUDULENTO. DESCONTOS INDEVIDOS. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CABIMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. TEORIA DO RISCO. CONDUTA ILÍCITA. DANO MORAL IN RE IPSA. DEVER DE INDENIZAR. QUANTUM INDENIZATÓRIO. OBEDIÊNCIA AOS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. VEDAÇÃO DO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. MAJORAÇÃO DEVIDA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CABIMENTO. INTELIGÊNCIA DO ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO DO CDC. REDUÇÃO INDEVIDA. DANOS MATERIAIS. TERMO INICIAL DA CORREÇÃO MONETÁRIA. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA. APELO DO RÉU DESPROVIDO. IRRESIGNAÇÃO DA AUTORA PROVIDA. Não obstante o contrato, que gerou os descontos na conta corrente da autora, ter sido feito por terceiro, mediante fraude, tal fato não afasta a responsabilidade da instituição financeira, que responde objetivamente pelos danos causados aos seus clientes na prestação de serviços, assumindo o risco da atividade a que se propõe a exercer. O desconto indevido na conta corrente da autora decorrente de parcela de empréstimo não contratado, configura dano moral indenizável, que nesse caso ocorre de forma presumida (in re ipsa), prescindindo assim de prova objetiva. Não agindo a instituição financeira com a cautela necessária, no momento da celebração do negócio, sua

conduta não pode ser enquadrada como erro justificável, o que enseja a devolução em dobro dos valores indevidamente descontados. Para fixação do valor devido a título de reparação moral, o magistrado deve se guiar pelo binômio compensação/punição. O valor tende a refletir uma satisfação pela dor sofrida, mas não um lucro fácil ao lesado. Por outro lado, deve ter envergadura para servir de punição ao causador do dano, sobretudo como fator de desestímulo de novas condutas do gênero, tomando-lhe como base a capacidade financeira. É dizer: deve conservar o caráter pedagógico, sem se revestir de enriquecimento irrazoável da vítima. Neste aspecto, tem se como insuficiente o montante fixado em primeira instância a título de danos morais, devendo ser majorado para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Em se tratando de responsabilidade extracontratual, na indenização por danos materiais, a correção monetária incide a partir do efetivo prejuízo (Súmula nº 43, do stj). (TJPB; AC 0048494-30.2011.815.2001; Segunda Câmara Especializada Cível; Rel. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho; DJPB 23/07/2014; Pág. 21) - Grifo nosso.

Desse modo, resta demonstrada que a repetição do indébito deve ocorrer com a dobra do parágrafo único do art. 42, do CDC.

Honorários recursais em 20% (vinte por cento) o valor da condenação.

Ante todo o exposto, e à luz dos fundamentos acima apontados, **DÁ-SE PROVIMENTO** à apelação, para fixar danos morais no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e que a repetição do indébito ocorra sob a forma dobrada.

É o voto.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Luiz Silvio Ramalho Júnior. Participaram do julgamento, o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos, Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho e o Exmo. Des. Luiz Silvio Ramalho Júnior.

Presente ao julgamento, a Exma Dr. 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, 07 de agosto de 2018.

Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos
Relator

