



Poder Judiciário da Paraíba
4ª Câmara Cível
Des. João Alves da Silva

DECISÃO

DECISÃO MONOCRÁTICA

APELAÇÃO N. 0001322-98.2016.8.15.0261

ORIGEM: Juízo da 2ª Vara Mista de Piancó

RELATOR: Desembargador João Alves da Silva

APELANTE: Antonia Pereira (Adv. Claudio F. A. Xavier)

APELADO: Banco Bradesco S/A (Adv. Renata Maria Gomes Martins)

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. FRAUDE. UTILIZAÇÃO DE DADOS DA PROMOVENTE. AUSÊNCIA DE PROVA DA REGULARIDADE DO CONTRATO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DOS FATOS DESCONSTITUTIVOS DO DIREITO DO AUTOR. NÃO DESINCUMBÊNCIA DO *ONUS PROBANDI*. ART. 6º, VIII, CDC, E ART. 373, II, CPC. NEGLIGÊNCIA CARACTERIZADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO BANCO. DANO MORAL CONFIGURADO. *QUANTUM* INDENIZATÓRIO. RAZOABILIDADE. ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STJ E NESTA CORTE. SÚMULA N. 479, DO STJ. SÚMULA 568 DO STJ. APLICAÇÃO DO ART. 932, IV DO CPC. REFORMA DA SENTENÇA. 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.

- A inscrição do nome do consumidor em cadastro restritivo de proteção ao crédito, em razão de dívida inexistente, provoca naturalmente agravos à honra do atingido e prejuízos à sua pessoa, gerando a inegável obrigação de indenizar os danos morais, os quais se verificam, na espécie, de forma pura ou *in re ipsa*.

- Nessa esteira, a indenização por dano moral deve ser fixada mediante prudente arbítrio do juiz, conforme princípio da razoabilidade, observados a finalidade compensatória, a extensão do dano, bem como o grau de culpa. Simultaneamente, o valor não pode ensejar enriquecimento sem causa, nem pode ser ínfimo, a ponto de não coibir a reincidência em conduta negligente.

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por Antonia Pereira contra sentença proferida pelo Juízo da 2ª Vara Mista de Piancó, nos autos da ação declaratória de inexistência de débito movida pelo recorrente a em face do Banco Bradesco S/A.

Na sentença recorrida, o magistrado *a quo*, julgou procedente em parte o pedido formulado na inicial, com resolução do mérito na forma do art. 487, I, do NCPC, para, Revejo a tutela de urgência para deferi-la devendo a promovida proceder com a suspensão dos descontos, bem como, declarar a inexistência da dívida referente ao contrato de empréstimo nº 747054509, bem como para condenar a parte ré à restituição, de forma simples, do que já foi descontado da parte autora, bem como ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), que deverão ser acrescidos juros de 1% ao mês, desde a citação, e correção monetária pelo INPC a partir desta data, quando arbitrados os danos (Súmula 362 do Col. STJ), devendo ser compensada com eventual quantia recebida pela parte promovente.

Em razão da sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento de custas e honorários advocatícios os quais fixo em 10% do valor da condenação, nos termos do art. 85, §3º, do Código de Processo Civil, devendo ser reciprocamente suportados na proporção de 70% (setenta por cento) pela promovida e 30% (trinta por cento) pela parte promovente, cuja cobrança a este ficará suspensa face a gratuidade concedida.

Inconformado, o autor apresenta recurso apelatório pugnando pela majoração dos danos morais para, no mínimo, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), repetição do indébito e majoração dos honorários advocatícios. Ao final, pugna pelo provimento do recurso.

Contrarrazões devidamente apresentadas.



Diante da desnecessidade de intervenção do Ministério Público, deixo de remeter os autos à Procuradoria-Geral de Justiça, nos termos do artigo 169, § 1º, do RITJPB, c/c o artigo 178 do Código de Processo Civil vigente.

É o relatório.

DECIDO

A controvérsia em deslinde almeja discutir a suposta ocorrência de fraude em contrato de empréstimo consignado realizado junto ao banco recorrido, em nome da parte autora, o qual resultou na inscrição do seu nome junto aos órgãos de proteção ao crédito, razão pela qual pleiteia a declaração de inexistência da dívida e condenação da instituição financeira ao pagamento de indenização por danos morais.

Registre-se, de antemão, que embora o banco alegue a regularidade do contrato, não comprova que a autora celebrou referido contrato, inobservando, portanto, o que determina o art. 373, II, do CPC.

No contexto posto, a solução do litígio passa, pois, pela teoria da distribuição do ônus da prova, insculpida no art. 373, do CPC, que estabelece competir ao autor o ônus da prova dos fatos constitutivos de seu direito, e ao réu, o ônus de provar qualquer fato modificativo, extintivo ou impeditivo do direito do autor.

Conferindo supedâneo ao raciocínio em perfil, frise-se que, nos termos do art. 373, II, do novel CPC, **“O ônus da prova incumbe: [...] II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor”**. Esta é, inclusive, a lição de Humberto Theodoro Júnior:

“No processo civil, onde quase sempre predomina o princípio dispositivo, que entrega a sorte da causa à diligência ou interesse da parte, assume especial relevância a questão pertinente ao ônus da prova”.

Com efeito, frise-se que referido ônus consiste na conduta exigida da parte para que a verdade dos fatos por ela arrolados seja admitida pelo juiz. Não há um dever de provar, nem à parte contrária assiste o direito de exigir a prova do adversário. Há um simples ônus, de modo que o litigante assume o risco de perder a causa se não provar os fatos alegados e do qual depende a existência do direito subjetivo que pretende resguardar através da tutela jurisdicional. Isto porque, segundo máxima antiga, fato alegado e não provado é o mesmo que fato inexistente.

No caso *in concreto*, conquanto o banco alegue que a autora celebrou o empréstimo e fora beneficiada do crédito, não há qualquer comprovação de que fora realmente quem celebrou a avença, tampouco que recebera os valores em sua conta.

Nesses termos, resta demonstrado que realmente a autora não celebrou nem recebeu o referido valor, desconstituindo, assim, os argumentos lançados pelo banco, assim como sentiu o magistrado de piso. Pois tais razões, observa-se que a instituição financeira deixa de demonstrar que a operação bancária foi contratada de forma legal, não se desincumbindo dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor, consoante art. 6º, VIII, do CDC e art. 373, II, do CPC, *in verbis*:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:



[...]

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

Seguindo o raciocínio acima, vem se manifestando de modo pacífico a jurisprudência pátria, consoante denotam as seguintes ementas dos mais variados tribunais pátrios, abaixo:

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 conta-corrente 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. (REsp 1199782PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011)

Portanto, caberia ao banco demandado agir com mais prudência na conferência da documentação antes de realizar qualquer tipo de negociação, devendo responder pela falha cometida.

No tocante ao reconhecimento do dano moral, embora a empresa ré tenha alegado a inexistência de dano moral, não obteve êxito em demonstrar qualquer das exceções previstas capazes de excluir o dever de indenizar, devendo, portanto, arcar com os danos ocasionados ao demandante.

Corroborando referido entendimento, manifesta-se a própria Jurisprudência dominante do TJPB:

APELAÇÃO. DANO MORAL. NEGATIVAÇÃO IRREGULAR NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. ALEGAÇÃO DE FATO NEGATIVO. CARTÃO DE CRÉDITO NÃO CONTRATADO. ÔNUS DA PROVA AO RÉU. NÃO COMPROVAÇÃO. ATO ILÍCITO. RESPONSABILIDADE CIVIL CARACTERIZADA. INDENIZAÇÃO DEVIDA. DESPROVIMENTO DO APELO. Não tendo a Instituição Financeira demonstrado cabalmente no conjunto probatório a excludente do exercício regular do direito para anotação em cadastro de proteção ao crédito, diante das provas apresentadas pela parte promovente, que demonstram a negligência na prestação do serviço, a conduta ilícita, o nexo causal e o dano sofrido, é devida a reparação civil. TJPB - Acórdão do processo nº 00120100216967001 - Órgão (2ª CÂMARA CÍVEL) - Relator DES. MARCOS CAVALCANTI DE ALBUQUERQUE - j. em 11/03/2013



Portanto, não há como negar a existência da ofensa a que fora submetido o recorrente, visto restar incontroverso que a negativação foi indevida. Disso, extrai-se, inequivocamente, o nexo de causalidade, pois foi a conduta irresponsável da empresa de telefonia que resultou o constrangimento suportado pelo consumidor litigante.

Assim, tal fato causou, por si só, mácula suficiente para dar azo ao pleito indenizatório, reprisando-se, outrossim, que, *in casu*, o dano é presumido (puro ou *in re ipsa*).

Tratando-se de dano moral puro, que ofende os chamados direitos da personalidade, os quais se traduzem em sentimentos de impotência e decepção, elementos internos que ferem a honra subjetiva da vítima, desnecessária a sua comprovação, por estar *in re ipsa*.

Adstrito ao tema, percucientes são os seguintes arestos do STJ e do TJPB:

“AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSCRIÇÃO INDEVIDA EM ÓRGÃOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANO MORAL. BANCO. ABERTURA DE CONTA POR TERCEIRO. SÚMULA 7/STJ. VALOR DA CONDENAÇÃO. 1. O banco responde pelos danos morais decorrentes de inscrição indevida em cadastros de inadimplente, fundada em dívida relativa à conta corrente aberta por terceiro, com utilização de documentos falsificados. Precedentes. 2. A quantia fixada não se revela excessiva, considerando-se os parâmetros adotados por este Tribunal Superior, que preleciona ser razoável a condenação em 50 (cinquenta) salários mínimos por indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito. Precedentes. Recurso a que se nega provimento.”

“RECURSO ESPECIAL. DANO MORAL. INCLUSÃO INDEVIDA EM CADASTRO RESTRITIVO DE CRÉDITO. ABERTURA DE CONTA CORRENTE E FORNECIMENTO DE CHEQUES MEDIANTE FRAUDE. FALHA ADMINISTRATIVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. RISCO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. ILÍCITO PRATICADO POR TERCEIRO. CASO FORTUITO INTERNO. REVISÃO DO VALOR. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Inescondível a responsabilidade da instituição bancária, atrelada ao risco da própria atividade econômica que exerce, pela entrega de talão de cheques a terceiro, que mediante fraude, abriu conta bancária em nome do recorrido, dando causa, com isso e com a devolução do cheque emitido, por falta de fundos, à indevida inclusão do nome do autor em órgão de restrição ao crédito. 2. Irrelevante, na espécie, para configuração do dano, que os fatos tenham se desenrolado a partir de conduta ilícita praticada por terceiro, circunstância que não elide, por si só, a responsabilidade da instituição recorrente, tendo em vista que o panorama fático descrito no acórdão objurgado revela a ocorrência do chamado caso fortuito interno. 3. (...) 5. Recurso conhecido em parte e, no ponto, provido, para reduzi a indenização a R\$ 12.000,00 (doze mil reais), no limite da pretensão recursal.”



“AÇÃO DE INDENIZAÇÃO – ABERTURA DE CONTA CORRENTE – UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS FALSOS – OMISSÃO DO PROMOVIDO – NEGLIGÊNCIA CARACTERIZADA – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO – CONDENAÇÃO – APELAÇÃO – REDUÇÃO DO “QUANTUM” INDENIZATÓRIO – PROVIMENTO PARCIAL. A abertura de conta corrente por terceiro, mediante a utilização de documentos falsos, demonstra a negligência da instituição financeira com os procedimentos adotados, dando margem a constrangimentos pela parte prejudicada, ensejando a condenação pelos danos morais daí decorrentes. O *quantum* indenizatório deve atentar às peculiaridades da lide, proporcionando a punição ao ofensor e a reparação ao ofendido, sem contudo, consistir meio de enriquecimento ilícito, razão pela qual deve ser fixado moderadamente.”

Assim, não há como negar a existência da ofensa a que foi submetida a parte promovente, visto restar incontroverso que a negativação foi indevida, e aí se verifica também o “nexo de causalidade”, pois foi a conduta irresponsável do apelado que resultou o constrangimento suportado.

A indenização por dano moral é assegurada pelo art. 5º, inc. V, de nossa Constituição da República, além do estabelecido nos arts. 186 e 927, ambos do Código Civil Brasileiro, desde que preenchidos os requisitos legais para tal fim, quais sejam, conduta omissiva ou comissiva do agente, dano sofrido pela vítima e nexo causal.

Assim estabelecem os aludidos artigos do Diploma Civilista:

Art. 186. Aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

[,,]

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

A indenização por dano moral deve ser fixada 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 coibir a reincidência em conduta negligente.

O STJ preceitua o seguinte:

“(…) 3. É assente que o quantum indenizatório devido a título de danos morais deve assegurar a justa reparação do prejuízo sem proporcionar enriquecimento



sem causa do autor, além de levar em conta a capacidade econômica do réu. 4. A jurisprudência desta Corte Superior tem se posicionado no sentido de que este quantum deve ser arbitrado pelo juiz de maneira que a composição do dano seja proporcional à ofensa, calcada nos critérios da exemplariedade e da solidariedade. 5. Em sede de dano imaterial, impõe-se destacar que a indenização não visa reparar a dor, a tristeza ou a humilhação sofridas pela vítima, haja vista serem valores inapreciáveis, o que não impede que se fixe um valor compensatório, com o intuito de suavizar o respectivo dano. (...) (STJ – Resp 716.947/RS – Min. Luiz Fux – T1 – Dj 28/04/2006)

Assim, entendo que os danos morais devem ser majorados para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), valor que se mostra mais adequado ao presente caso, não importando em enriquecimento ilícito e servindo de sanção para que a promovida não reitere a conduta.

Quanto a repetição do indébito, este deve ser em dobro, em se tratando de desconto indevidos nos proventos de aposentadoria da autora.

Por fim, quanto aos honorários advocatícios, devem ser majorados para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, a ser suportado unicamente pelo promovido.

Ademais, resta aplicável ao caso, por analogia, enunciado sumular nº 568 do STJ, para fins de julgamento monocrático recursal, *in verbis*:

Reza a Súmula 568 do STJ: “O relator, monocraticamente e no Superior Tribunal de Justiça, poderá dar ou negar provimento ao recurso quando houver entendimento dominante acerca do tema”.

Conforme vem enunciando o Processualista Daniel Amorim Assumpção em comentários ao art. 932 do CPC “**para parcela da doutrina, o dispositivo deve ser interpretado ampliativamente, de forma a ser aplicável sempre que existir precedente sobre a matéria não tenha sido objeto de julgamento de causas repetitivas ou de incidente de assunção de competência**” (ASSUMPÇÃO NEVES, Daniel Amorim, Código de Processo Civil Comentado artigo por artigo, página 1515, Editora Juspodivm).

Diante dos argumentos acima perfilhados e com fulcro no teor do artigo 932, inciso IV do CPC, **dou provimento ao recurso**, majorando os danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), arbitrando que os valores indevidamente descontados devem ser em dobro e majorando os honorários advocatícios para 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, a ser suportado unicamente pelo promovido, mantendo os demais termos da sentença *a quo*.

Intimem-se.

João Pessoa, 15 de janeiro de 2021.



Desembargador João Alves da Silva

Relator

