



ACÓRDÃO Nº

SECRETARIA DA 3ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

COMARCA DE ABAETETUBA (1ª VARA CÍVEL E EMPRESARIAL)

APELAÇÃO Nº 0005462-67.2014.8.14.0070

APELANTE: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A.

ADVOGADO: RUBENS GASPAR SERRA OAB/SP Nº 119.859 E OUTROS.

APELADO: CONCEIÇÃO SILVA DOS SANTOS.

ADVOGADO: WALBERT PANTOJA DE BRITO OAB/PA Nº 10788 (DEFENSOR PÚBLICO)

RELATORA: DESA. NADJA NARA COBRA MEDA

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. PRELIMINAR DE EXECUÇÃO PROVISÓRIA DE ASTREINTES. MATÉRIA ESTRANHA À LIDE. PRELIMINAR REJEITADA. NO MÉRITO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRATO COM A INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DESCONTO INDEVIDO EM CONTA CORRENTE DA APELADA. APLICAÇÃO DO ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO DO CDC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. APELAÇÃO CONHECIDA E IMPROVIDA. SENTENÇA MANTIDA.

1. O recorrente em sede preliminar pugna pela extinção da execução provisória das astreintes. Porém, compulsando os autos, verifico que tal matéria é estranha à lide, uma vez que inexiste qualquer referência a cerca de astreintes nos presentes autos. Imperativo seja rejeitada a preliminar ora arguida.

2. No Mérito, tratando-se de relação de consumo, necessária a manutenção da inversão do ônus da prova nos termos do art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor, eis que verificado a hipossuficiência e verossimilhança das alegações da parte autora.

3. O apelante não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência de contrato entre as partes e nem de que a apelada teria se beneficiado do referido empréstimo.

4. No caso em tela, cabível a restituição em dobro nos termos do art. art. 42, do CDC.

5. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

ACÓRDÃO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de Apelação da Comarca de Abaetetuba, ACORDAM os Exmos. Desembargadores que integram a egrégia 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, conhecer e negar provimento ao Recurso de Apelação interposto, nos termos do voto da relatora.

Sala das Sessões do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos cinco dias do mês de maio de 2016.

Este julgamento foi presidido pela da Exma. Sra. Desembargadora Maria Filomena de Almeida Buarque.

Belém, 05 de maio de 2016.

NADJA NARA COBRA MEDA

Desembargadora Relatora



RELATÓRIO

A DESEMBARGADORA NADJA NARA COBRA MEDA (RELATORA)

Vistos etc.

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta por BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A., contra a decisão proferida pelo MM. juízo da 1ª Vara Cível e Empresarial da Comarca de Abaetetuba/Pa., nos autos da Ação Ordinária Declaratória de Inexistência de Débito c/c Repetição de Indébito movida por CONCEIÇÃO SILVA DOS SANTOS que julgou procedente a ação para declarar a inexistência de débito da requerente CONCEIÇÃO SILVA DOS SANTOS junto ao BANCO BRADESCO FINANCIAMENTO S/A. decorrente do contrato nº 777222019 bem como condenar o requerido ao ressarcimento do valor de R\$ 3.467,52, acrescido dos valores posteriormente descontados, em dobro. Condenando-o, ainda em custas e honorários advocatícios em favor da Defensoria Pública na base de 10% sobre o valor do ressarcimento.

Em suas razões recursais às fls. 92/102, o apelante requer a reforma da r. sentença recorrida, ou que seja dado parcialmente provimento para o fim de que seja verificado a ausência de culpa do banco recorrente.

Em contrarrazões às fls. 112/117, a ora recorrida requer o improvimento do recurso e a manutenção da sentença prolatada pelo juízo monocrático em todos os seus termos.

A presente Apelação foi recebida em seus ambos efeitos às fls. 109.

Encaminhado a esta Egrégia Corte de Justiça, coube-me a relatoria do feito.

É o relatório.

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade, CONHEÇO DO RECURSO DE APELAÇÃO interposto pela parte ré, pelo que passo à sua análise.

I – PRELIMINAR

O recorrente em sede preliminar pugna pela extinção da execução provisória das astreintes, tendo em vista que a solução final do pleito está pendente de julgamento.

Porém, compulsando os autos, verifico que tal matéria é estranha a lide, uma vez que inexistente qualquer referência a cerca de astreintes nos presentes autos como alegado na peça recursal.

Logo, rejeito a preliminar ao norte arguida.

II – QUANTO AO MÉRITO

No mérito, o apelante asseverou a possibilidade de fraude na contratação, inexistência de defeito na prestação de serviço, excludente de responsabilidade por culpa de terceiro, inexistência de dano moral e da falta de comprovação do dano, ausência de razoabilidade do quantum indenizatório concedido, descabimento de repetição de indébito e impossibilidade de fixação de multa diária para obrigações pecuniárias.

Conforme relatado, a autora, ora recorrida, recebe benefícios de aposentadoria no valor de R\$ 724,00 e que desde o mês de Fevereiro de 2014, vem sendo descontado o valor de R\$ 216,72 de seu benefício, e que até o ajuizamento da ação já foram descontados 08 parcelas. Aduz, ainda, que jamais realizou qualquer empréstimo junto ao apelante, não autorizando a consignação junto ao INSS.

Pois bem.

A argumentação desenvolvida pelo Apelante não prospera, devendo ser



rechaçada. Não merecendo reparos a R. Decisão do juízo de piso. Pois, o cerne da questão envolve justamente o fato de ter a apelada contraído ou não o empréstimo junto ao apelante, porém, este não trouxe aos autos nenhuma prova de eventual celebração do contrato pela parte autora.

Para tal, o CDC em seu art. 6º, VIII, estabelece a inversão do ônus da prova quando se verifica a verossimilhança da alegação do consumidor ou sua hipossuficiência, conforme abaixo:

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;

Ressalto que a relação ora discutida é de consumo, ocupando o réu apelante a posição de fornecedor de serviços, tais como concessão de crédito e financiamento, adequando-se na hipótese prevista no Código de Defesa do Consumidor, art.º 3º parágrafo 2º e a autora ocupa a posição de consumidor, destinatário final deste serviço, parte mais fraca e vulnerável desta relação jurídica.

Portanto, não restam dúvidas quanto à relação de consumo estabelecida pelas partes a exigir a aplicação das disposições do Código de Proteção e de Defesa do Consumidor.

A instituição financeira, como fornecedora de serviços, responde independentemente de culpa pela reparação de danos causados aos consumidores e a terceiros, a eles equiparados, segundo os artigos 14 e 17 do CDC.

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.

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

A hipótese, portanto, é de responsabilidade objetiva, fundada na teoria do risco do empreendimento, cabendo ao apelante suportar os danos sofridos pela apelada e indenizá-la, somente se desobrigando de reparar os danos causados se comprovar que tendo regularmente prestado o serviço, a falha é inexistente ou o fato é exclusivo do consumidor ou de terceiro, que não é a hipótese dos autos.

Embora inexista nos autos comprovação acerca da prática fraudulenta durante a contratação de empréstimo bancário, há que ressaltar que competia ao réu ao menos demonstrar o recebimento pela autora dos créditos referentes aos empréstimos que alega não ter contratado, não existindo, contudo, qualquer prova de que tenha a autora recebido os valores.

No caso dos autos, diferentemente do alegado pelo Demandado, como a Demandante afirma não ter firmado qualquer contrato com a instituição Demandada, não possui subsídios para provar o que não aconteceu, trata-se de um fato negativo. Deste modo, na medida em que a autora não poderia fazer prova negativa, isto é, demonstrar que não contratou, competiria ao demandado demonstrar eficazmente a solicitação dos serviços ou qualquer outro negócio que pudesse motivar os descontos



realizados nos proventos da autora

Ademais, a versão da autora, pessoa idosa, de que teria sido vítima de fraude é verossímil, uma vez que o banco réu sequer apresentou qualquer contrato supostamente firmado com a autora e, nem apresentou a cópia dos supostos documentos apresentados para obtenção do empréstimo.

Outrossim, ainda que haja eventual prática de ilícito por parte de terceiro fraudador, não ilide a responsabilidade da ré, por constituir fortuito interno ao exercício de suas atividades empresariais.

Na verdade, suposta fraude não pode ser arguida em desfavor daquele que teve os proventos reduzidos por descontos indevidos. O que se espera das instituições financeiras é o cuidado necessário para verificação da autenticidade dos documentos que lhe são apresentados, em face do risco que é inerente à sua atividade, o que não ocorreu.

A rigor, ainda, por mais perfeita que seja a ação dos fraudadores, é dever da instituição obstar a concretização do ilícito, quer por meio de serviço competente e adequado, seja pelo dever de vigilância e cautela na averiguação da autenticidade da documentação apresentada por qualquer interessado em seus serviços.

Vale lembrar que a jurisprudência pátria reiteradamente tem decidido que a pactuação de contrato bancário mediante fraude praticada por terceiro estelionatário, por constituir risco inerente à atividade econômica das instituições financeiras, não elide a responsabilidade destas pelos danos daí advindos. Veja-se:

APELAÇÃO CÍVEL -AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - COMPRA E VENDA DE CALCÁRIO -ÔNUS DA PROVA -DISTRIBUIÇÃO -FATO NEGATIVO IMPOSSÍVEL DE PROVAR -DESLOCAMENTO DO ÔNUS PARA A RÉ - AUSÊNCIA DE PROVA HÁBIL A DEMONSTRAR A EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO JURÍDICA ENSEJADORA DO DÉBITO -RECURSO CONHECIDO - IMPROVIDO. Tratando-se de ação declaratória de inexistência de débito, que teria advindo de uma suposta relação jurídica de compra e venda, não se pode imputar à autora o ônus da prova, porque se trata, no caso, de negativa indeterminada, que não pode ser provada. Em casos tais, quando à ré comparece em juízo para defender-se, alegando a existência da relação jurídica, é dela o ônus da prova de tal fato, porque a ela interessa a demonstração da existência de tal relação e do débito dela advindo. Assim, não demonstrada a ocorrência de relação jurídica pela ré, ora recorrente, correta a sentença ao declarar inexistente o débito. (AC nº 872 MS 2010.000872-2, Quarta Turma Cível, TJMS, Rel. Rêmolio Letteriello, publicado em 12.02.2010).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. ABERTURA DE CONTA CORRENTE POR TERCEIRO. USO DE DOCUMENTOS FALSOS DO AUTOR. INSCRIÇÃO INDEVIDA NOS CADASTROS DE INADIMPLENTES. A circunstância da conta ser aberta por terceiro, com a utilização de documentos falsos, não elide a responsabilidade da instituição financeira. - Agravo não provido. (AgRg no REsp 1122619/PR, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 12/06/2012, DJe 18/06/2012).

REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS Fraude em contrato bancário de financiamento
Inscrição indevida do nome do Apelado no rol dos maus pagadores Nexo de causalidade entre a conduta (negativação) e o dano



moral Negligência do Apelante ao firmar contrato com terceiro fraudador Dever de segurança não observado pela instituição financeira Relação de consumo configurada Apelado que é vítima de fato de serviço (artigos 14 e 17 do CDC) Responsabilidade civil objetiva Dano moral in re ipsa configurado Quantum reparatório fixado em R\$ 74.473,50 Redução para R\$ 10.000,00. Recurso parcialmente provido. (TJ-SP - APL: 9218883142007826 SP 9218883-14.2007.8.26.0000, Relator: Tasso Duarte de Melo, Data de Julgamento: 14/09/2011, 12ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 16/09/2011).

Deste modo, forçoso reconhecer que houve falha na prestação do serviço, por meio de descontos realizados por parte do banco réu, que, ao final, reduziram os proventos da autora que é pessoa idosa.

No que tange à repetição do indébito quanto a restituição das quantias indevidamente descontadas em seus proventos, consigno que o sistema jurídico vigente repele o enriquecimento sem causa, determinando a nossa lei civil a restituição do pagamento indevido. E a lei que regula a proteção e defesa do consumidor não determina qualquer limitação à restituição do indébito. Ao contrário, esta lei comina, como sanção, a restituição em dobro do valor pago indevidamente nas hipóteses ocorridas por engano não justificável, que é a hipótese destes autos (art. 42 do CDC).

Veja-se, a propósito, o teor do seguinte dispositivo legal, que se aplica à matéria, constante do Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90):

"Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça. 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."

Logo, nos termos do dispositivo legal acima transcrito, e restando comprovados a má-fé e o descaso do Banco demandado, o autor faz jus à devolução, em dobro, dos valores relativos aos descontos indevidos promovidos em seus proventos.

Neste sentido vejamos o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. CONTRATO DE FINANCIAMENTO REALIZADO MEDIANTE FRAUDE. DÉBITO EM FOLHA DE PAGAMENTO. DANO MORAL CONFIGURADO. ENGANO INJUSTIFICÁVEL DIANTES DAS CIRCUNSTÂNCIAS DA LIDE. RESTITUIÇÃO EM DOBRO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS. RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. 1 - AO DECLARAR A INEXISTÊNCIA DO CONTRATO OBJETO DOS AUTOS E A INEXIGIBILIDADE DA DÍVIDA DELE DECORRENTE, CONDENANDO O RECORRENTE A RESTITUIR, EM DOBRO, PARA O RECORRIDO, AS QUANTIAS DEBITADAS EM FOLHA DE PAGAMENTO NO VALOR TOTAL DE R\$ 211,54 (DUZENTOS E ONZE REAIS E CINQUENTA E QUATRO CENTAVOS), CORRESPONDENTE A DUAS PARCELAS DE EMPRÉSTIMO CONTRAÍDO MEDIANTE FRAUDE E DE PAGAR A IMPORTÂNCIA DE R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS), A TÍTULO DE DANOS MORAIS, O MM JUIZ DE PRIMEIRO GRAU NÃO APENAS ESCLARECEU DETALHADAMENTE O CAMINHO LÓGICO QUE IMPLICOU EM TAIS RECONHECIMENTOS E IMPOSIÇÕES, MAS FOI ADEQUADAMENTE FUNDAMENTADA NA LEGISLAÇÃO DE REGÊNCIA E NA DOUTRINA PERTINENTE. 2 - O ARGUMENTO SEGUNDO O QUAL TERIA



OCORRIDO AÇÃO DE TERCEIRO ESTELIONATÁRIO NÃO EXIME A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DE QUALQUER RESPONSABILIDADE, PORQUANTO É OBJETIVA E, NESSA QUALIDADE, INDEPENDE DA COMPROVAÇÃO DE CULPA, DAÍ ESTÉRIL A DISCUSSÃO SOBRE QUEM TERIA PERPETRADO A FRAUDE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 14 DO CDC. 3 - O RISCO DA ATIVIDADE DEVE SER SUPOSTADO PELO FORNECEDOR DOS SERVIÇOS, POIS É ELE QUEM AUFERE LUCROS, E NÃO PELO CONSUMIDOR. CABERIA AO BANCO CERCAR-SE DE TODOS OS CUIDADOS PARA EVITAR MÁ PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. NÃO O FAZENDO, NÃO HÁ COMO EXIMI-LO DA RESPONSABILIDADE QUE DECORRE DA PRESTAÇÃO DEFEITUOSA. 4 - CONFORME CONSOLIDADO EM JURISPRUDÊNCIA A REGRA DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, QUE DETERMINA A DEVOLUÇÃO EM DOBRO, OBJETIVA CONFERIR À SUA INCIDÊNCIA FUNÇÃO PEDAGÓGICA E INIBIDORA DE CONDUTAS LESIVAS AO CONSUMIDOR (STJ :RESP 817733) E PRESSUPÕE ENGANO INJUSTIFICÁVEL. 5 - NA HIPÓTESE DOS AUTOS HOUVE DESCONTO INDEVIDO DIRETAMENTE EM FOLHA DE PAGAMENTO DO AUTOR, ORA APELADO, BEM COMO ENGANO INJUSTIFICÁVEL, PORQUANTO A INSTITUIÇÃO BANCÁRIA FOI NEGLIGENTE NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO QUE DISPONIBILIZA NO MERCADO, AO REALIZAR EMPRÉSTIMO COM VALORES LIBERADOS EM CONTA DISTINTA DA DO RECORRIDO, MAS IMPOSIÇÃO A ESTE DE DÉBITO DAS PARCELAS CORRESPONDENTES. CABÍVEL, PORTANTO, A REPETIÇÃO DO INDÉBITO. 6 - A OCORRÊNCIA DE DESCONTOS AUTOMÁTICOS DIRETAMENTE EM FOLHA DE PAGAMENTO DO RECORRIDO, SEM FUNDAMENTO NEGOCIAL, CARACTERIZA DANO MORAL PASSÍVEL DE REPARAÇÃO PECUNIÁRIA, POR VIOLAÇÃO A ATRIBUTO DA PERSONALIDADE, PORQUANTO IGNORA A DIGNIDADE DO CONSUMIDOR, PRESCINDINDO-SE DA PROVA DO PREJUÍZO (DANO IN RE IPSA). NESSE SENTIDO DESTACO PRECEDENTE DE RELATORIA DA EMINENTE JUÍZA SANDRA REVES VASQUEZ TONUSSI: "CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DESCONTO EM CONTA CORRENTE DE VALORES IMPUGNADOS PELO CORRENTISTA. FRAUDE. ENGANO NÃO JUSTIFICÁVEL. RECURSO PROVIDO". 1. FINALIZADO PROCEDIMENTO INTERNO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA QUE CONCLUI EQUIVOCADAMENTE PELA INEXISTÊNCIA DE FRAUDE NÃO OBSTANTE A IRRESIGNAÇÃO DO CORRENTISTA REALIZANDO POSTERIOR COBRANÇA, CULMINANDO POR PROCEDER AO DESCONTO DOS VALORES IMPUGNADOS NA CONTA CORRENTE ASSUME A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA TODOS OS RISCOS INERENTES À COBRANÇA INDEVIDA 2. O CONSUMIDOR TEM DIREITO A REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS E COBRADOS INDEVIDAMENTE. INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 42 DA LEI 8078/90. 3. RECURSO PROVIDO. 4. SENTENÇA REFORMADA. APELAÇÃO CÍVEL NO JUIZADO ESPECIAL (20060110293236ACJ DF; REGISTRO DO ACÓRDÃO NÚMERO: 266924; DATA DO JULGAMENTO: 13/03/2007; ÓRGÃO JULGADOR: SEGUNDA TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS E CRIMINAIS DO DF; PUBLICAÇÃO NO DJU: 27/03/2007 PÁG.: 99)"7 - OBSERVADOS OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE QUE INFORMAM A FIXAÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, COM INTELIGÊNCIA JUDICIAL QUE CONSIDERA ADEQUADAMENTE AS CIRCUNSTÂNCIAS DA LIDE, A CONDIÇÃO DAS P ARTES, BEM COMO O GRAU DE CULPA DO CAUSADOR DO DANO, A GRAVIDADE E INTENSIDADE DA OFENSA MORAL, SENTENÇA QUE MERECE



SER CONFIRMADA. 8 - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS, COM SÚMULA SERVINDO DE JULGAMENTO DE ACÓRDÃO, NA FORMA DO ARTIGO 46 DA LEI Nº 9.099/95. CONDENO O RECORRENTE AO PAGAMENTO DE CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS OS QUAIS ARBITRO EM 155 (QUINZE) POR CENTO DO VALOR DA CONDENAÇÃO. LEILA CURY JUIZA DE DIREITO RELATORA (TJ-DF - ACJ: 360046320118070007 DF 0036004-63.2011.807.0007, Relator: LEILA CURY, Data de Julgamento: 08/05/2012, 3ª Turma Recursal dos Juizados Especiais do Distrito Federal, Data de Publicação: 10/05/2012, DJ-e Pág. 313).

Por fim, não há o que se debruçar sobre o cabimento de danos morais, assim como, sobre fixação de multa diária por ambas teses suscitadas serem estranhas a presente lide.

ANTE O EXPOSTO, CONHEÇO DO RECURSO E NEGO PROVIMENTO, confirmando a sentença de 1º grau na integralidade.

É como voto.

Belém, 05 de maio de 2016.

NADJA NARA COBRA MEDA

Desembargadora Relatora