



Número: **0800365-29.2020.8.14.0107**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargador AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES**

Última distribuição : **19/12/2022**

Valor da causa: **R\$ 10.450,71**

Processo referência: **0800365-29.2020.8.14.0107**

Assuntos: **Indenização por Dano Moral, Indenização por Dano Material**

Nível de Sigilo: **0 (Público)**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes	Advogados
MARIA DO CARMO DA SILVA (APELANTE)	THAYNA JAMYLLY DA SILVA GOMES (ADVOGADO)
BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A. (APELADO)	NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES (ADVOGADO)

Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
20805477	18/07/2024 11:14	Acórdão	Acórdão

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0800365-29.2020.8.14.0107

APELANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA

APELADO: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.

RELATOR(A): Desembargador AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

EMENTA

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL: 0800365-29.2020.8.14.0107

APELANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA

ADVOGADO: THAYNA JAMYLLY DA SILVA GOMES – OAB/MA 10.288-A

APELADO: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.

ADVOGADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES – OAB/SP 128.341-A, BANCO BRADESCO S.A.

RELATOR: DES. AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

EMENTA. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. CONTRATANTE ANALFABETO. FRAUDE BANCÁRIA. ORDEM DE PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EFETIVO RECEBIMENTO DO VALOR PELA PARTE AUTORA. REPETIÇÃO DO INDÉBITO NA FORMA DOBRADA. VIOLAÇÃO DA BOA-FÉ. DANO MORAL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos,



Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores membros componentes da Colenda 2ª Turma de Direito Privado do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, por unanimidade de votos, em conhecer e dar provimento ao Recurso, nos termos do voto relatado pelo Exmo. Desembargador Relator Amilcar Roberto Bezerra Guimarães.

RELATÓRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

2ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL: 0800365-29.2020.8.14.0107

APELANTE: MARIA DO CARMO DA SILVA

ADVOGADO: THAYNA JAMYLLY DA SILVA GOMES – OAB/MA 10.288-A

APELADO: BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S.A.

ADVOGADO: NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES – OAB/SP 128.341-A, BANCO BRADESCO S.A.

RELATOR: DES. AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Cível** interposta por **MARIA DO CARMO DA SILVA**, inconformada com a r. sentença prolatada pelo MM. Juízo da Vara Cível da Comarca de Dom Eliseu que, nos autos da **AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS** em face de **BANCO BRADESCO FINANCIAMENTOS S/A**, julgou improcedente a pretensão esposada na inicial.

Aduz a autora, ora apelante, na peça inicial, que ao consultar o extrato de sua aposentadoria pelo INSS, verificou que havia sido realizado um empréstimo indevido em seu benefício, na modalidade empréstimo por consignação junto ao banco Bradesco vinculado ao contrato nº 776696980, no valor de R\$ 450,71 (quatrocentos e cinquenta reais e setenta e um centavos), dividido em 60 parcelas de R\$ 13,81 reais, que começaram a ser debitadas em 02/2014, das quais todas as 60 foram descontadas indevidamente do benefício do demandante.

Afirma que não realizou a contratação, tratando-se de fraude efetuada pelo banco, requerendo, assim, a

inversão do ônus da prova para que o réu trouxesse aos autos os contratos indicados na exordial. Requereu, ao final, a declaração de inexistência de ralação contratual, com a devolução em dobro de todos os valores descontados referentes ao empréstimo indicado, bem como a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais em R\$ 10.000,00, custas e honorários em 20%.

O réu, ora apelado, apresentou contestação alegando que os descontos objeto da demanda são legítimos. Afirma que não há que se falar em dano moral por não ter praticado ato ilícito. Aduz não caber a declaração de inexistência dos contratos e muito menos a repetição do indébito. Juntou contrato.

O feito seguiu tramitação até a prolação da sentença que julgou improcedente a pretensão esposada na inicial.

Em suas razões recursais, sustenta a apelante, em suma, que a sentença merece reforma. Alega que o apelado não apresentou fato impeditivo ou modificativo do direito da autora. Aduz, ainda, que é analfabeta e que o negócio deveria ter sido realizado por instrumento público a rogo, na presença de duas testemunhas, e que é devida a devolução dos valores em dobro, assim como a condenação do recorrido ao pagamento de indenização por danos morais.

Contrarrazões apresentadas na qual o apelado rechaçou os argumentos lançados pela apelante e requer a manutenção da sentença.

É o breve relatório com apresentação em pauta de julgamento, para a Sessão Ordinária – Plenário Virtual - Plataforma PJe.

AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

Desembargador Relator

VOTO

V O T O

DO RECEBIMENTO

O presente recurso é cabível, visto que foi apresentado tempestivamente, por quem detém interesse recursal e legitimidade, tendo sido firmado por advogado legalmente habilitado nos autos. Preparo dispensado em razão da justiça gratuita deferida.

DO CONHECIMENTO

Tendo sido preenchidos os pressupostos recursais intrínsecos e extrínsecos, conheço do presente recurso.



DA ANÁLISE DO PEDIDO DA REFORMA

A questão devolvida à apreciação nesta Instância Revisora cinge-se na necessidade em apurar se correta a aplicação do decisum proferido em primeiro grau, que julgou improcedente os pedidos contidos na inicial.

Passa-se à análise dos pedidos da apelante de reforma da sentença de mérito.

DA DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DO DÉBITO

Inicialmente, ressalto que se aplica ao caso o Código de Defesa do Consumidor, conforme disposto na Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça, in verbis: “Súmula 297: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Pois bem, da detida análise dos autos, verifica-se que o banco apelado juntou a via contratual, porém não se desincumbiu de seu ônus de provar a validade do negócio jurídico, **uma vez que não apresentou o recibo bancário que comprovaria a entrega do valor da Ordem de pagamento a autora.**

A apelante é analfabeta, conforme documento de identificação ID nº 11493431 – Pag. 3 e alega que o contrato não poderia ter sido firmado sem a assinatura a rogo, na presença de duas testemunhas, com base no Art. 595 do Código Civil.

Com razão a Apelante.

Em análise ao contrato juntado, constato que não há a assinatura a rogo indicada no citado artigo. Vejamos: “Art. 595. No contrato de prestação de serviço, quando qualquer das partes não souber ler, nem escrever, o instrumento deverá ser assinado a rogo e subscrito por duas testemunhas”.

Referida assinatura a rogo se faz necessária em razão de que a parte contratante deve ter ciência dos termos do negócio realizado, pois como é analfabeta, não terá como analisar as cláusulas contratuais estabelecidas.

No contrato juntado consta somente a assinatura datiloscópica da apelante e a assinatura de duas testemunhas, consoante documento em ID nº 11493447 - Pág. 03 – 10.

Friso que o analfabeto não é incapaz e pode estabelecer contratos, desde que atenda aos requisitos necessários à realização do ato, além disso, destaco que a assinatura a rogo poderá ser relativizada quando o banco apresentar provas cabais da realização do empréstimo, o que não é o caso dos autos.

Assim, compreendo que a negociação entabulada não atendeu às formalidades exigidas, tornando-se, dessa forma, nula.

Neste sentido, colaciono os seguintes julgados:

RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZATÓRIA. EMPRÉSTIMOS NÃO CONTRATADOS. DESCONTOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DANO MORAL CONFIGURADO. CONTRATANTE ANALFABETO. INOBSERVÂNCIA DO DISPOSTO NO ART. 595 DO CÓDIGO CIVIL. A situação narrada nos autos, na qual foram cobrados valores por empréstimo não contratado pela parte autora,



caracteriza dano moral e gera o dever de indenizar. O valor do dano moral deve ser estabelecido de maneira a compensar a lesão causada em direito da personalidade e com atenção aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Manutenção do valor arbitrado na sentença. Apelos não providos. (Apelação Cível Nº 70079414363, Décima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marcelo Cezar Muller, Julgado em 21/02/2019).(TJ-RS - AC: 70079414363 RS, Relator: Marcelo Cezar Muller, Data de Julgamento: 21/02/2019, Décima Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 06/03/2019)

Assim, considerando a inexistência de outras provas e que o contrato não possui assinatura a rogo, declaro nula a relação jurídica, em conformidade com o art. 166, IV, do Código Civil Brasileiro.

De outra monta, quanto a entrega dos valores à apelante, deveria o apelado ter juntado comprovante de transferência do valor à conta da autora ou o recebimento da ordem de pagamento, o que não fez.

Lembro que ao banco cabe a prova da existência de um fato impeditivo, modificativo e extintivo do direito do autor, ônus que a parte não se desincumbiu (CPC, Art. 373, II).

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RÉU NÃO COMPROVOU A REGULARIDADE DA CONTRATAÇÃO. OCORRÊNCIA DE DANO MORAL. MANUTENÇÃO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS ARBITRADA NA SENTENÇA. PRECEDENTES DO TJCE. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. 1. No presente caso, embora a instituição financeira tenha defendido a sua boa-fé e a legitimidade da contratação, trouxe apenas cópia do contrato avençado, mas não juntou comprovante regular de transferência bancária ou qualquer outro documento do valor da operação apontado na inicial, ônus que lhe competia, nos termos do art. 373, II, do CPC. 2. Já a apelada, por outro lado, apresentou os seus extratos referentes ao período de 28/11/2012 a 29/07/2013, comprovando que não houve creditamento do montante questionado nas contas de titularidade da autora. 3. Verificado o prejuízo e não tendo o banco apelante comprovado a inexistência do defeito no serviço ou culpa exclusiva da parte autora, encontram-se presentes os requisitos autorizadores da indenização: ato ilícito, dano e nexo de causalidade. 4. O valor indenizatório de R\$ 1.000,00 (mil reais) arbitrado na sentença recorrida não deve ser reduzido, tendo em vista que foi fixado de forma ínfima para reparar os danos sofridos pela apelada, que teve impacto na sua renda por conta dos descontos indevidos. 5. A instituição financeira não demonstrou a ordem de pagamento e o efetivo comprovante de recebimento, de forma que não se desincumbiu do ônus de demonstrar o valor supostamente recebido pela recorrida. Desse modo, não se pode deferir o pedido de devolução de valores, tendo em vista que em nenhum momento foi demonstrado que a apelada recebeu alguma quantia. 6. Recurso do conhecido e não provido. **ACÓRDÃO:** Vistos, relatados e discutidos estes autos, acorda a 3ª Câmara Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, em conhecer do recurso para negar-lhe provimento, nos termos do voto do relator. Fortaleza, data e hora informadas pelo sistema. **DESEMBARGADOR ANDRÉ LUIZ DE SOUZA COSTA** Relator. (TJ-CE - AC: 00500584020208060203 Ocara, Relator: ANDRÉ LUIZ DE SOUZA COSTA, Data de Julgamento: 29/06/2022, 3ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 29/06/2022).

Logo, verifica-se que não restou comprovada a contratação do serviço pela apelante e muito menos o recebimento dos valores pelo consumidor, ora apelado, não havendo nos autos nenhum recibo de transferência ou ordem de pagamento à recorrente que pudesse justificar as cobranças realizadas.

Isto posto, merece reparo a sentença de 1º grau para que seja declarada a inexistência da relação jurídica e, por via de consequência, dos débitos dela decorrentes, no que se refere ao contrato em comento.

DA REPETIÇÃO DO INDÉBITO

No tocante à condenação ao pagamento em dobro dos valores indevidamente descontados, por conta da declaração de inexistência da relação jurídica, entendo que a sentença deve ser reformada.

A inexistência do débito se dá em razão da clara irregularidade existente e ante a ausência de apresentação de contrato válido, razão pela qual tem-se que os descontos na conta da apelante foram realizados de forma indevida e por possível fraude.

O CDC assim preconiza:

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.

A condenação do apelado à repetição do indébito é consequência lógica da declaração da nulidade/inexistência do contrato, em especial quando há fortes evidências de existência de fraude.

Em verdade, o banco deveria ter agido com o cuidado necessário no momento da contratação do empréstimo, entretanto fora negligente e, portanto, violando a boa-fé objetiva.

Sobre a repetição do indébito, importante asseverar que recentemente o STJ modificou seu entendimento ao afirmar ser dispensada a comprovação da má-fé para que a repetição se dê na forma dobrada:

A restituição em dobro do indébito (parágrafo único do artigo 42 do CDC) independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, revelando-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva.” (STJ. Corte Especial. EAREsp 676608/RS, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 21/10/2020). (Destaquei)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. CARÁTER INTEGRATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. DÉBITO. QUITAÇÃO. RECONHECIMENTO JUDICIAL. COBRANÇA. ABUSIVIDADE. INDÉBITO. DEVOUÇÃO EM DOBRO. POSSIBILIDADE. 1. Admite-se que os embargos, ordinariamente integrativos,

tenham efeitos infringentes, desde que constatada a presença de um dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, cuja correção importe alterar a conclusão do julgado. 2. A jurisprudência firmada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a restituição em dobro do indébito independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, sendo cabível quando a cobrança indevida revelar conduta contrária à boa-fé objetiva. 3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDcl no AgInt no AREsp 1565599/MA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2021, DJe 12/02/2021) (Destaquei)

Deste modo, compreendo que merece reforma a sentença para condenar o apelado a devolver em dobro os valores descontados relativos ao contrato de empréstimo consignado, a ser apurado em liquidação de sentença ou cumprimento de sentença.

DA INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL

Inicialmente, reitero a submissão do caso às regras do direito consumerista, pelo qual responde a empresa, na qualidade de prestadora de serviços, de forma objetiva pelos danos causados ao consumidor (art. 14 do CDC), independentemente da perquirição da existência de sua culpa.

Dispõe o art. 14, do CDC:

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.

§ 1º. O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

- I - O modo de seu fornecimento;
- II - O resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;
- III - A época em que foi fornecido.

§ 2º. O serviço não é considerado defeituoso pela adoção de novas técnicas.

§ 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 terceiros.

Como se vê, a lei atribuiu expressamente a responsabilidade objetiva ao fornecedor de serviços e assim, para que haja o dever de indenizar, basta que se revele o defeito na prestação do serviço; o dano e o nexo de causalidade entre eles, independentemente da existência de culpa.

A lei previu apenas duas hipóteses em que é afastada a responsabilização do fornecedor: a prova da inexistência do defeito e a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros, além da concorrente.

Ressalta-se que o mencionado artigo deixou claro que o ônus da prova de qualquer das circunstâncias supra, capazes de elidir a responsabilidade civil, é do fornecedor.



Por seu turno, no que se refere ao dano moral, pode-se concluir que restou devidamente configurado, e isso em razão do débito indevido descontado diretamente dos vencimentos da parte apelada.

O ato por si só causa o dano e coloca o consumidor em situação de impotência, frustração, incerteza, desvantagem, retira o sossego, constrange e toma seu tempo na tentativa de reverter de forma amigável a questão, enfim, o abalo moral é imensurável.

Importante lembrar que não se trata aqui de meros aborrecimentos, próprios da vida cotidiana, mas sim de conduta indevida e lesiva, capaz de gerar a qualquer pessoa sentimento de indignação e impotência social, de maneira que o dano se presume e deve ser reparado.

Daí o dever de indenizar.

No que se refere ao quantum, deve-se ter em conta a finalidade da condenação em danos morais, que é a de levar o ofensor a tomar atitudes que previnam a ocorrência futura de atos semelhantes; a de compensar a vítima pela dor e dissabores sofridos e, não menos importante, de punir quem pratica atos tidos como ilegais.

A maior dificuldade do dano moral é precisamente o fato de não encontrar correspondência no critério valorativo patrimonial. Ou seja, como a repercussão do dano não ocorreu no plano material o estorvo de mensurá-lo em moeda é enorme e o arbitrium boni viri do Juiz deve se revelar adequado para estabelecê-la em valor não tão grande que se converta em fonte de enriquecimento e nem tão pequeno que se torne inexpressivo. Alguns juristas entendem a reparação é exclusivamente compensatória enquanto outros, com os quais me alio, entendem que a condenação é também punitiva.

O principal objetivo da condenação então é compensar e punir, porém dentro de um critério que deve ser razoável e proporcional, a fim de evitar exageros e o dano se transforme em enriquecimento injustificável e indevido.

Neste contexto, inafastável o reconhecimento de que a fixação do montante indenizatório deve ter por parâmetro, dentre outros aspectos, as condições do ofensor, o grau de dolo ou culpa presente na espécie, as providências adotadas para amenizar ou reparar o dano, bem como os prejuízos morais alegados pela vítima.

Como já dito, a responsabilidade pelo fato do serviço ou do produto é objetiva e recai sobre a prestadora, nos termos dos preceitos do CDC, respondendo ela, independentemente de culpa, pelos danos causados aos consumidores por defeito ou falha na prestação dos serviços.

Por fim, lembro que a inércia do banco quanto à solução imediata do problema agrava a situação e gera o dano moral.

Dessa forma, avaliando o constrangimento sofrido pela parte, tenho que a condenação, a título de dano moral, no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), é proporcional ao dano sofrido e se mostra razoável.

DISPOSITIVO

Isto posto, voto no sentido de CONHECER E DAR PROVIMENTO À APELAÇÃO PARA REFORMAR IN TOTUM A SENTENÇA DE PISO E JULGAR PROCEDENTE o pedido para declarar a inexistência da relação jurídica e condenar o réu/apelado ao pagamento de indenização por dano moral que arbitro em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de juros moratórios de 1% (um por cento) ao mês, a partir do evento danoso, e correção monetária a contar desta decisão (Súmulas 54 e 362 do STJ), bem como condeno o banco ao ressarcimento em dobro dos descontos efetivados nos vencimentos da autora/apelante, com juros e correção monetária que devem incidir a partir de cada desembolso (art. 398 CC).

Por fim, condeno ainda, o réu/apelado, ao pagamento integral das custas processuais e honorários advocatícios sucumbenciais, que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Advirto às partes, com base no art. 6º do CPC, que a matéria foi analisada com base nas alegações pertinentes à análise do caso, pois o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a todos os seus argumentos, motivo pelo qual eventuais embargos de declaração poderão ser considerados protelatórios, sujeitando-se as partes à eventual condenação ao pagamento da multa prevista no art. 1.026, § 2º, do CPC.

É O VOTO.

Des. AMILCAR ROBERTO BEZERRA GUIMARÃES

Desembargador Relator.

Belém, 18/07/2024

