



ACÓRDÃO:

1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0002025-66.2012.814.0012

SENTENCIANTE: 1ª VARA DA COMARCA DE CAMETÁ

APELANTE: BV FINANCEIRA S/A

ADVOGADO: CELSO MARCON

APELADO: MARIA DE NAZARÉ BAIA BARROS

DEFENSOR PÚBLICO: WALBERT PANTOJA DE BRITO

RELATORA: DESA. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. FRAUDE NA CONTRATAÇÃO. SENTENÇA PARCIALMENTE EXTRA PETITA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECOTE DO EXCESSO. ASTREINTES FIXADAS PELO JUÍZO EM R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS) POR ATO DE DESCUMPRIMENTO. REDUÇÃO. CABIMENTO.

1 - No presente caso, observa-se a ocorrência de julgamento extra petita de parte da sentença, não se deve declarar a nulidade da decisão, mas apenas realizar o decote de tópicos que não foram expressamente pleiteados na petição inicial. Matéria de ordem pública. Matéria conhecida de ofício.

2 - Comprovada a ilicitude do ato praticado pelo réu, que descontou indevidamente dos proventos da parte autora parcelas de empréstimo que esta não contraiu, resta imperiosa a declaração de inexistência do débito contratado e a devolução das quantias pagas.

3 - Não obstante a finalidade coercitiva da multa, verifica-se que o montante fixado pelo magistrado a quo (R\$ 5.000,00 por desconto efetuado no benefício do autor), mostra-se excessivo e desproporcional, sendo imperiosa a sua redução para R\$ 1.000,00 por desconto efetuado.

4 - Recurso Parcialmente Provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Magistrados integrantes da 3ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade, conhecer e negar provimento nos termos do voto da Desª Relatora.

Turma Julgadora: Des. Maria Filomena de Almeida Buarque (Relatora), Des. Gleide Pereira De Moura (Presidente) e Juiz Convocado Jose Roberto Pinheiro Maia Bezerra Junior.

Belém, 08 de maio de 2017.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora

1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0002025-66.2012.814.0012

SENTENCIANTE: 1ª VARA DA COMARCA DE CAMETÁ

APELANTE: BV FINANCEIRA S/A

ADVOGADO: CELSO MARCON

APELADO: MARIA DE NAZARÉ BAIA BARROS



DEFENSOR PÚBLICO: WALBERT PANTOJA DE BRITO
RELATORA: DESA. MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE

RELATÓRIO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE (RELATORA):

Trata-se de RECURSO DE APELAÇÃO, interposto por BV FINANCEIRA S/A, contra sentença proferida pelo juízo da 1ª Vara da Comarca de Cametá, que nos autos da Ação Declaratória de Inexistência de Indébito c/c Repetição de Indébito, ajuizada por MARIA DE NAZARÉ BAIA BARROS, que julgou parcialmente procedente o pedido da parte autora.

Na origem, a parte autora alega que foi vítima de fraude pelo banco réu, que notou um desconto indevido no seu benefício. Afirma que tomou conhecimento que foi realizado um empréstimo consignado em seu nome junto ao banco réu no importe de R\$ 5.080,80 (cinco mil, oitenta reais e oitenta centavos) e que até o ajuizamento da ação já haviam sido descontadas doze parcelas no valor de R\$ 163,50 (cento e sessenta e três reais e cinquenta centavos) cada uma. Requereu a declaração de inexistência do débito e a devolução em dobro dos valores indevidamente descontados.

Sobreveio sentença (fls. 62/64) que condenou a ré a restituir na forma simples todas as parcelas descontadas indevidamente, totalizando na data da sentença o valor de R\$ 3.597,00 (três mil quinhentos e noventa e sete reais), bem como as parcelas futuras que porventura sejam descontadas a partir da prolação da presente sentença, a título de danos materiais, corrigidos pelo IGPM-FGV desde a citação, acrescidos de juros de um por cento ao mês, bem como condenou a reclamada a pagar à reclamante o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de dano moral, corrigidos pelo IGPM-FGV e acrescidos de juros de um por cento ao mês, a partir da data desta sentença. Condenou, ainda, o banco réu a cessar definitivamente qualquer desconto na conta da autora, sob pena de multa de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a cada novo desconto efetuado.

Em suas razões recursais (fls. 68/93) o Banco Réu alega que o contrato é válido e que não existe qualquer irregularidade no pacto avençado entre as partes e, portanto, não há ilegalidade no desconto mensal do valor das parcelas. Assevera que o recorrido busca violar o princípio do ato jurídico perfeito.

Relata que a multa fixada pelo magistrado a quo é excessiva e que a sua finalidade é induzir o réu ao cumprimento da ordem judicial e não o de enriquecer o autor da demanda. Pugna pela sua redução, obedecendo os critérios de razoabilidade.

Sustenta que não há provas que o contrato não tenha sido firmado pela recorrida e, via de consequência, inexistente prova do ilícito praticado pelo



banco a fim ensejar uma condenação ao pagamento de danos morais. Diz que as instituições financeiras não possuem culpa nos casos que versem sobre fraude praticada por terceiros, devendo ser isenta sua responsabilidade nestes casos.

Argumenta que não há prova da culpa do banco e nem do nexos causal a fim condena-lo a reparação civil, no entanto, relata que em caso de condenação os valores arbitrado a título de danos morais devem respeitar o princípio da proporcionalidade.

Por fim, discorre acerca da impossibilidade de restituição dos valores descontados, uma vez que referidos descontos foram livremente pactuados entre as partes. Insurge-se contra a condenação em honorários, por entendê-la excessiva, pugnando pela sua redução.

Requer o conhecimento e provimento do recurso e a, conseqüente, reforma integral da sentença.

Preparo regular às fls. 94/95.

Apelo foi recebido no duplo efeito (fls. 111).

Contrarrazões às fls. 121/124 não assiste razão ao recorrente, pois a instituição financeira não comprovou o empréstimo efetuado pela autora, uma vez que o suposto contrato sequer foi juntado aos autos. Pugna pela manutenção da sentença em sua integralidade.

É o relatório.

VOTO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE (RELATORA):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso de Apelação.

PRELIMINAR DE OFÍCIO - VÍCIO EXTRA PETITA – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA

Nos termos dos artigos 141 e 492, do NCPC (correspondente aos artigos 128 e 460 do CPC/1973), é vedado proferir sentença a favor da parte autora de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte ré em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado. Senão vejamos:

Art. 141. O juiz decidirá o mérito nos limites propostos pelas partes, sendo-lhe vedado conhecer de questões não suscitadas a cujo respeito a lei exige iniciativa da parte.



Art. 492. É vedado ao juiz proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado.

Assim, o magistrado deve resolver a lide na extensão em que foi posta em juízo, sendo defesos os julgamentos extra petita (fora do pedido), ultra petita (além do pedido) e citra petita (aquém do pedido).

No caso em apreço, verifico que a parte autora ajuizou ação declaratória de inexistência de débito com pedido de repetição de indébito, postulando em juízo tão somente [1] que seja declarado inexistente o débito de R\$ 5.080,80, referente ao empréstimo consignado e; [2] seja a demandada condenada ao pagamento de R\$ 3.924,00 a título de repetição de indébito.

Entretanto, o MM. Juiz a quo além de ter declarado a dívida inexistente e determinado a restituição dos valores indevidamente descontados, condenou a parte ré à indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Ora, o julgador monocrático decidiu a lide fora dos limites postos na peça de ingresso, uma vez que a condenação em danos morais mostra-se totalmente estranha aos pedidos formulados na exordial, não havendo qualquer menção da parte autora nesse sentido, caracterizando, a toda evidência, julgamento extra petita.

Assim, considerando que juízo de piso julgou o pleito formulado pelo autor e acrescentou o que não foi pedido, decidindo não além, mas fora do pedido, bem como considerando que a pretensão inicial foi atendida e o equívoco do juízo a quo ocorreu apenas em relação aos danos morais, conheço de ofício o vício extra petita, por ser matéria de ordem pública, e determino o decote na parte que transborda o pedido.

MÉRITO.

O cerne da demanda cinge-se a ocorrência de fraude financeira perpetrada pela empresa apelante.

Antes de enfrentar as teses levantadas pelo apelante, é importante frisar que é matéria pacificada nos Tribunais Superiores que a presente demanda deve ser apreciada à luz do Código de Defesa do Consumidor.

Neste sentido:

Súmula 297, STJ: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Feita essa consideração, passo a analisar as teses levantadas pelo autor:

A insurgência principal diz a respeito à realização de contrato de



empréstimo fraudulento em nome da parte autora no valor de R\$ 5.080,80.

A teor do art. 373, I, do novo CPC, a parte autora/apelada demonstrou, por meio dos documentos acostados aos autos que teve um empréstimo realizado em seu nome no valor de R\$ 5.080,80 perante à instituição ré (fls. 10).

Por outro lado, o banco réu afirma que o contrato é válido, não possui ilegalidade e foi regularmente firmado pelo autor, entretanto, verifico que o apelante não colacionou aos autos nenhuma prova que demonstre que o contrato de empréstimo aqui noticiado tenha sido firmado pelo autor.

Isto é, não há nos autos uma prova sequer capaz de conferir veracidade às alegações do apelante, no sentido que o contrato de empréstimo consignado tenha sido firmado com a anuência da apelada, tendo em vista que o réu não juntou cópia do mesmo.

Assim, o banco réu não logrou êxito em comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, portanto, prevalecendo a tese que o contrato não foi firmado pelo mesmo.

O apelante sustenta, ainda, a inexistência de culpa da instituição financeira e ocorrência de culpa de terceiro.

O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento sumular que as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos causados aos consumidores, portanto é despicienda qualquer discussão acerca da culpa do banco, ou seja, é irrelevante para o deslinde da causa se a instituição financeira foi vítima de fraude ou não.

Neste sentido, a súmula 479 do STJ:

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

No mesmo sentido, o Código de Defesa do Consumidor estabelece em seu art. 14 que a responsabilidade do fornecedor de serviço é objetiva. Isto é, dela somente se eximirá se provar a inexistência do defeito causador do acidente de consumo ou se este ocorreu por culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

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.

Assim, é inconteste que a instituição financeira assume os riscos do negócio por si prestados, de modo que fraudes praticadas por terceiros não



afastam a responsabilidade civil do Banco réu.

Nesse sentido, cito as seguintes jurisprudências:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. CADASTRO DE INADIMPLENTES. INSCRIÇÃO INDEVIDA. DANO MORAL. VALOR DA CONDENAÇÃO. RAZOABILIDADE. REDUÇÃO. SÚMULA 07/STJ. 1. 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 (REsp 1199782/PR, de minha relatoria, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011) . Entendimento cristalizado com a edição da Súmula 479/STJ. 2. Nos termos da jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça, a revisão de indenização por danos morais só é possível em recurso especial quando o valor fixado nas instâncias locais for exorbitante ou ínfimo, de modo a afrontar os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. 3. Ausentes tais hipóteses, como no caso, em que houve a condenação da agravante no pagamento de indenização de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), incide a Súmula n. 7 do STJ, a impedir o conhecimento do recurso. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ - AgRg no AREsp: 406783 SC 2013/0331458-0, Relator: Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, Data de Julgamento: 18/02/2014, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/03/2014)

No mesmo sentido, o Superior Tribunal de Justiça, regulando a questão através de julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia, analisado sob a sistemática do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, lançou a orientação, in verbis:

"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 1199782/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/8/2011, DJe 12/9/2011).

Assim, restando incontroverso que o contrato de empréstimo discutido nos autos não foi firmado pela parte autora, deve a sentença que declarou a dívida inexistente ser mantida neste ponto.

Insurge-se, outrossim, o apelante contra a restituição dos valores



descontados do autor, entendo não assistir razão ao apelante.

Ora, uma vez comprovada a realização de empréstimo consignado mediante fraude, o fornecedor de serviços deve ser compelido a restituir a parcela indevidamente descontada, pois caso contrário se estaria diante de verdadeiro enriquecimento sem causa.

Quanto às astreintes previstas para eventuais atos de descumprimento da Obrigação de não fazer imposta (cessação de qualquer desconto no benefício da autora decorrente do empréstimo consignado), sabe-se que seu quantum deve ser suficiente para que se cumpra sua função coativa, ou seja, a de compelir a ré ao cumprimento da obrigação estabelecida.

Todavia, não obstante a referenciada finalidade coercitiva da multa, bem como a considerável capacidade econômica do réu apelante, realmente se vislumbra que o montante fixado pelo magistrado a quo (R\$ 5.000,00 por desconto efetuado no benefício do autor), mostra-se excessivo e desproporcional, pois superior aos valores mensais descontados da autora (R\$ 163,50), o que poderia ensejar o enriquecimento ilícito desta.

Assim, salutar a redução das astreintes para R\$ 1.000,00 (um mil reais), aplicável a cada ato de descumprimento, em benefício da autora, ora apelada.

No que concerne à redução dos honorários advocatícios, tenho que também não assiste razão ao apelante, uma vez que esses foram fixados de acordo com o que dispõe o art. 20 Código de Processo Civil de 1973, vigente à época da prolação da decisão.

Assim dispõe o art. 20, do CPC, em seu § 3º:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...) § 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

- a) o grau de zelo do profissional;
- b) o lugar de prestação do serviço;
- c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço."

Deste modo, considerando a natureza e a importância da causa, o grau de zelo do advogado, o trabalho realizado e o tempo exigido para o seu serviço, conforme preceitua o aludido dispositivo, mantenho a r. sentença que os fixou no importe de 20% sobre o valor da condenação, eis que se revela justo, adequado e proporcional ao caso.

Ante o exposto, CONHEÇO O RECURSO DE APELAÇÃO E DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO apenas para reduzir as astreintes para o importe de R\$



1.000,00 (um mil reais) por ato de descumprimento, nos termos da fundamentação.

Ato contínuo, conheço de ofício o vício extra petita, por ser matéria de ordem pública, e determino o decote na sentença a quo do tópico em que a parte ré foi condenada a pagar a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais, por ser matéria totalmente estranha à lide.

É o voto.

Belém, 08 de maio de 2017.

MARIA FILOMENA DE ALMEIDA BUARQUE
Desembargadora Relatora