

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

APELANTE(S): BANCO BRADESCO S. A.

APELADO(S): E. V. P. A., REPRESENTADA POR SUA MÃE ANA MARIA DE OLIVEIRA PAULINO

Número do Protocolo: 136179/2017

Data de Julgamento: 13-12-2017

E M E N T A

APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - USO DE CARTÃO DE CRÉDITO EXPRESSAMENTE NÃO SOLICITADO - ATO ILÍCITO VERIFICADO - OBRIGAÇÃO DE INDENIZAR - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA - RESPONSABILIDADE OBJETIVA - ARBITRAMENTO DO DANO MORAL - ORIENTAÇÕES JURISPRUDENCIAIS - VALOR DA INDENIZAÇÃO DENTRO DOS PARÂMETROS DA CÂMARA - SENTENÇA MANTIDA - HONORÁRIOS RECURSAIS POSSIBILIDADE - RECURSO DESPROVIDO.

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.*(REsp 1199782/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SE479GUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011).

"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias". (Súmula 479, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012)

Na ação em que se postula indenização decorrente de ato ilícito, incumbe ao autor demonstrar a conduta do agente, o liame causal e a natureza do bem jurídico tutelado.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

APELANTE(S): BANCO BRADESCO S. A.

APELADO(S): E. V. P. A., REPRESENTADA POR SUA MÃE ANA MARIA DE OLIVEIRA PAULINO

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

Egrégia Câmara:

Apelo interposto por BANCO BRADESCO S. A. de sentença que julgou parcialmente procedente a ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por danos morais movida por E. V. P. A., REPRESENTADA POR SUA MÃE ANA MARIA DE OLIVEIRA PAULINO para declarar nulo o contrato bancário em discussão e condenar a instituição financeira ao pagamento de R\$5.000,00 a título de danos morais.

Em síntese, o banco defende o negócio jurídico realizado entre as partes, ao argumento de que a menor foi devidamente representada por seu genitor e, via de consequência, a inexistência de dano extra patrimonial. Alternativamente, pede a redução da verba indenizatória.

Ao final, pugna pelo provimento do apelo, com a majoração da verba honorária.

Contrarrazões (fls. 96/104), pelo desprovimento do apelo e majoração dos honorários advocatícios para o percentual de 20% e condenação do banco em litigância de má-fé.

A douta PGJ opina pelo desprovimento do apelo (Parecer, fls. 111/112).

É o relatório.

Observe-se a Secretaria o pedido f. 90v.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

P A R E C E R (ORAL)

O SR. DR. LUIZ EDUARDO MARTINS JACOB

Ratifico o parecer escrito

V O T O

EXMO. SR. DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

(RELATOR)

Egrégia Câmara:

Apelo interposto por BANCO BRADESCO S. A. de sentença que julgou parcialmente procedente a ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por danos morais movida por E. V. P. A., REPRESENTADA POR SUA MÃE ANA MARIA DE OLIVEIRA PAULINO para declarar nulo o contrato bancário em discussão e condenar a instituição financeira ao pagamento de R\$5.000,00 a título de danos morais. Por fim, condenou as partes ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa (rateados entre os litigantes, na ordem de 50% para cada).

O recurso não prospera. Da prova produzida pelo banco, observa-se a relação jurídica firmada entre as partes, representada pela abertura de Conta Depósito, onde a genitora, na qualidade de representante da menor, firmou o Termo De Adesão a Produtos e Serviços - Pessoa Física, em 05.04.2010 (fl. 58).

Em aludido Termo a representante da menor, expressamente **negou** a cesta de serviço, **bem como** o pedido de talão de cheque, limite de cheque especial e **cartão de crédito**. Assim, a tese do banco de que a cobrança no valor de R\$1.245,23 (Notificação Extrajudicial, fl. 31) é legítima e decorre de compra parcelada de cartão de crédito não se sustenta.

O uso da conta **não autorizava a emissão de cartão de crédito**

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

(item 6, fl. 58) e não há prova do envio pelo banco, bem assim recebimento e desbloqueio pela representante da menor capaz de legitimar o crédito, como quer fazer crer o apelante.

É de conhecimento comum a obrigação da instituição bancária em adotar as devidas precauções, no sentido de cercar-se de todas diligências necessárias para buscar informações fidedignas no desenvolvimento de sua atividade, sob pena de responsabilizar-se pelas consequências daí advindas.

A Segunda Seção do STJ, a propósito, editou enunciado sumular acerca da responsabilidade civil das instituições financeiras, segundo o qual as *"instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias"* (Súmula 479). Sendo assim, em face da defeituosa prestação de serviço pela instituição bancária, que não atende à segurança legitimamente esperada pelo consumidor, tem-se a caracterização de fato do serviço e defeito na prestação do serviço, disciplinado pelo art. 14 do CDC.

Nesse sentido:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. RISCO DA ATIVIDADE. DANO EXTRAPATRIMONIAL. VALOR FIXADO A TÍTULO COMPENSATÓRIO. PROPORCIONALIDADE. SÚMULA 7/STJ. JUROS. APLICAÇÃO DA SÚMULA 54/STJ. DECISÃO AGRAVADA, QUE SE MANTÉM, POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS.

1. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que a pactuação de contrato mediante fraude praticada por terceiro, por constituir risco inerente à atividade econômica desenvolvida, não elide a responsabilidade da empresa pelos danos daí advindos. Precedentes.

2. É pacífico o entendimento deste Tribunal no sentido de que o

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

valor estabelecido pelas instâncias ordinárias pode ser revisto tão somente nas hipóteses em que a condenação se revelar irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de proporcionalidade, o que não se evidencia no presente caso. Precedentes.

3. *Na responsabilidade extracontratual, a mora se dá no momento da prática do ato ilícito, tendo-se na data do evento danoso o dies a quo a partir do qual se inicia o cômputo dos juros moratórios previstos em lei. Súmula 54/STJ.*

4. *Agravo regimental não provido.*" (STJ. AgRg no AREsp 241.516/MG, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 22/08/2013)

Nossa Corte de Justiça:

"RECURSO DE APELAÇÃO – DECLARATÓRIA E INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO CONTRATUAL E DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL – BANCO – EMPRÉSTIMO E SERVIÇOS NÃO AUTORIZADOS – CONTRATAÇÃO FRAUDULENTA – INSCRIÇÃO INDEVIDA NO ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO – INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA – APLICABILIDADE DA NORMA CONSUMERISTA – FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO – DÍVIDA INEXISTENTE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA – SÚMULA Nº 479 DO STJ – DANO MORAL IN RE IPSA – QUANTUM INDENIZATÓRIO – ARBITRADO DENTRO DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE – RECURSO DESPROVIDO.

A indenização pelo dano moral deve ser arbitrada de acordo com a capacidade financeira do ofensor e a extensão da ofensa suportada pela vítima, observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Sagrou-se no âmbito da doutrina e da jurisprudência nacional o

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

entendimento de que o quantum indenizatório deve ser justo a ponto de alcançar seu caráter punitivo e proporcionar satisfação ao correspondente prejuízo moral sofrido pelo ofendido.

Não há que se falar em modificação do fixado a título de dano moral quando arbitrados dentro dos princípios da proporcionalidade e razoabilidade". (Ap 150858/2016, DESA. NILZA MARIA PÔSSAS DE CARVALHO, PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 14/02/2017, Publicado no DJE 21/02/2017) (g.n)

"APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C INDENIZAÇÃO - APLICAÇÃO DO CDC - SÚM. 297 DO STJ - HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA DO CONSUMIDOR - CABÍVEL A INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - UTILIZAÇÃO INDEVIDA DO NOME DO AUTOR - INSCRIÇÃO NOS ÓRGÃOS RESTRITIVOS DE CRÉDITO - **RISCO DA ATIVIDADE - CULPA EXCLUSIVA DE TERCEIROS - **FRAUDE** - **RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA** - **SÚMULA 479 DO STJ** - **DANO MORAL CONFIGURADO** - **VALOR INDENIZATÓRIO MANTIDO** - ENTENDIMENTO DOMINANTE DA CORTE SUPERIOR - RECURSO NÃO PROVIDO.**

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras - Súm. 297 do STJ.

Caracterizada a hipossuficiência técnica do autor da Ação, há incidência da inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, CDC).

Nas ações declaratórias de inexistência de dívida por suposta fraude, o Banco deve demonstrar que houve contratação fidedigna. Não o fazendo, reputa-se inexistente a dívida e a sua inscrição em órgão restritivo de crédito configura ato ilícito passível de reparação. O dano

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

moral daí decorrente é presumido, dispensa comprovação

Segundo a Súmula 479 do STJ as instituições financeiras respondem objetivamente por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.

O montante indenizatório fixado de acordo com o que vem sendo estipulado pelo STJ e por este Tribunal não comporta alteração". (Ap 136031/2016, DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO, SEXTA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 26/10/2016, Publicado no DJE 28/10/2016) (g.n)

*"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE ANULAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C PERDAS E DANOS E DEVOLUÇÃO EM DOBRO – CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO – **DESCONTOS EM FOLHA DE PAGAMENTO - FRAUDE NA CONTRATAÇÃO – RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR – DANO MORAL IN RE IPSA – REDUÇÃO DO VALOR INDENIZATÓRIO – POSSIBILIDADE – MONTANTE DESPROPORCIONAL E EXORBITANTE – DESNECESSIDADE DE REDUÇÃO DAS ASTREINTES – SENTENÇA REFORMADA – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.***

1. A responsabilidade do fornecedor (CDC, art. 3º), nos casos de fraude perpetrada por terceiros, é interpretada de maneira objetiva, pois incumbia à instituição financeira se cercar de todos os meios necessários para averiguação da veracidade dos documentos apresentados no ato da contratação, de modo que, se não toma as devidas precauções para diminuir o risco do seu negócio, responde pelo serviço defeituoso prestado, e, por conseguinte, pelos danos causados à terceiro. Inteligência da Súmula n. 479/STJ.

2. Mostra-se possível a responsabilização objetiva da instituição financeira quando ausente a comprovação de que o autor

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

realmente realizou o contrato de empréstimo bancário e, ainda, quando inexistir provas de que o Banco tomou as cautelas necessária a fim de evitar as fraudes perpetradas por terceiros.

3. O dano moral decorre diretamente do ato ilícito perpetrado pelo Banco (in re ipsa) quando o usuário fica desprovido parcialmente de sua verba salarial, uma vez que atinge diretamente sua dignidade e o seu sustento diário.

4. No que diz respeito ao “quantum” indenizatório, é cediço que o valor da indenização por danos morais não deve implicar em enriquecimento ilícito da vítima, tampouco ser irrisório, a ponto de afastar o caráter pedagógico que é inerente à medida.

5. O magistrado pode, a qualquer momento, modificar o valor ou a periodicidade da multa coercitiva (astreinte), sendo possível readequá-las às realidades da demanda; contudo, ausentes quaisquer indícios da desproporcionalidade e exorbitância dos valores fixados, não é necessária a sua modificação ou, ainda, a fixação de valor limite". (Ap 103649/2016, DESA. SERLY MARCONDES ALVES, SEXTA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 21/09/2016, Publicado no DJE 26/09/2016) (g.n)

A par disso, correta a r. sentença que declarou nulo o débito. No que se refere ao arbitramento do valor dos danos morais, leva-se em conta as circunstâncias do caso concreto, as condições das partes, o grau de culpa e, principalmente, a finalidade da reparação do dano moral, que é a de compensar o dano ocorrido, bem como inibir a conduta abusiva.

Deve-se atentar, ainda, para o princípio da razoabilidade, a fim de que o *quantum* não seja meramente simbólico, passível de retirar o caráter reparatório da sanção, mas, também, de modo que não seja extremamente gravoso ao ofensor.

Ao sopesar esses fatores, tem-se que o valor da condenação a título de danos morais, fixado pela sentença recorrida em R\$5.000,00, revela-se em

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

consonância com a razoabilidade que se exige.

A respeito:

"APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C CONDENAÇÃO A INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – CONTRATO REALIZADO COM TERCEIRA PESSOA – FRAUDE – RESPONSABILIDADE OBJETIVA – DANO MORAL CONFIGURADO – VALOR INDENIZATÓRIO MAJORADO (R\$ 5.000,00) – RECURSO DA AUTORA/APELANTE PARCIALMENTE PROVIDO. 1. A responsabilidade objetiva do banco se configura com o dano e o nexo de causalidade, prescindindo de culpa. 2. O valor indenizatório deve ser majorado para R\$ 5.000,00 em razão da multiplicidade de danos sofridos pela apelante, se adequando aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade". (Ap 151765/2016, DES. JOÃO FERREIRA FILHO, PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Julgado em 07/02/2017, Publicado no DJE 10/02/2017) (g.n)

Por fim, não há falar em litigância de má-fé, porquanto o recorrente interpôs recurso legalmente previsto no ordenamento jurídico, sem abusar do direito de recorrer, a justificar a cristalização de conduta abusiva ou protelatória.

No que toca aos honorários advocatícios, vê-se que a r. sentença apelada condenou as partes ao pagamento de 10% sobre o valor da causa (rateados entre os litigantes, na ordem de 50% para cada). Com o desprovimento do recurso do apelo, majoram-se apenas os honorários em favor do patrono da autora de 5% para 10%, a fim de remunerar o trabalho adicional realizado em contrarrazões.

Com estas considerações, **nega-se provimento ao apelo, com a majoração dos honorários advocatícios fixados em 5% para 10% em favor do patrono da autora.**

É como voto.

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 136179/2017 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA CAPITAL
RELATOR: DES. GUIOMAR TEODORO BORGES

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a QUARTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. GUIOMAR TEODORO BORGES (Relator), DES. DIRCEU DOS SANTOS (1º Vogal convocado) e DES. RUBENS DE OLIVEIRA SANTOS FILHO (2º Vogal), proferiu a seguinte decisão: **RECURSO DESPROVIDO, À UNANIMIDADE.**

Cuiabá, 13 de dezembro de 2017.

DESEMBARGADOR GUIOMAR TEODORO BORGES - RELATOR