

DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0827308-34.2023.8.19.0206

APELANTE: BANCO DO BRASIL S.A.

ADVOGADO: NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

APELADO: NATALIA NASCIMENTO DA SILVA GERALDO

ADVOGADO: THAÍS LEIRA DOS REIS

RELATOR: DES. BENEDICTO ABICAIR

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. DIREITO DO CONSUMIDOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR (ART. 14, CDC). RÉU QUE NÃO SE DESINCUMBIU DO SEU ÔNUS PROBATÓRIO (ART. 373, II, CPC C/C ART. 14, § 3º, CDC), DEIXANDO DE APRESENTAR O INSTRUMENTO CONTRATUAL CAPAZ DE COMPROVAR A REGULARIDADE DA CONTRATAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EXIGIR DA CONSUMIDORA A PROVA DE FATO NEGATIVO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO CARACTERIZADA. INCIDÊNCIA DA TEORIA DO RISCO DO EMPREENDIMENTO.

1. Preliminares de Impugnação ao Pedido de Gratuidade de Justiça, Ilegitimidade Passiva do Banco réu para responder aos termos da demanda e Ausência de Interesse de Agir, afastadas.

2. O réu não trouxe aos autos prova mínima capaz de demonstrar a veracidade de suas alegações formuladas no intuito de afastar as pretensões deduzidas pela autora, em total inobservância ao disposto no artigo 373, II, do CPC.

3. Eventual fraude praticada por terceiro estelionatário configura fortuito interno e risco do negócio, pelo que não há que se falar em exclusão do dever de indenizar, ensejando a aplicação do enunciado das Súmulas 479 do STJ e 94 deste Tribunal de Justiça.

4. Inclusão indevida do nome da autora em cadastros de restrição ao crédito.

5. Cancelamento do contrato de cartão de crédito não firmado pela autora, bem como de todas as cobranças dele decorrentes, é medida que necessária.

6. Caracterizada, portanto, a falha na prestação do serviço, claro está o dever de indenizar, impõe-se o acolhimento dos pedidos.

7. O valor da indenização por danos morais deve ser fixado com observância aos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e ao caráter compensatório e pedagógico da medida.

8. Nessa linha, o *quantum* indenizatório fixado R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), se mostra condizente, não sendo dado se falar em redução.

DESPROVIMENTO DO RECURSO.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0827308-34.2023.8.19.0206, em que é Apelante BANCO DO BRASIL S.A. e Apelada NATALIA NASCIMENTO DA SILVA GERALDO;

Acordam os Desembargadores integrantes da 13ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, nos termos da certidão de julgamento.

RELATÓRIO

Trata-se de Ação de Obrigação de Fazer c/c Indenização por Danos Morais proposta por **NATALIA NASCIMENTO DA SILVA GERALDO** em face de **BANCO DO BRASIL S.A.**, alegando, em síntese, que ao tentar realizar uma compra à crédito teve seu pedido negado em vista de estar com seu nome incluído em cadastros de restrição ao crédito. Estanhando a situação, realizou uma consulta de restrição quando foi informada da existência de uma dívida de cartão de crédito no valor de R\$2.612,92 (dois mil, seiscentos e doze reais e noventa e dois centavos), junto ao banco réu. Esclarece que, de fato, meses antes havia solicitado um cartão de crédito junto ao Banco, mas, que o mesmo não teria sido aprovado, não tendo, assim, recebido o plástico, defendendo, assim, a ilicitude da restrição. Busca, então, o cancelamento do contrato de cartão de crédito em seu nome; o cancelamento de todas as cobranças vinculadas ao cartão, a declaração de inexigibilidade de todo e qualquer débito

referente ao contrato e o pagamento de indenização por dano moral no valor de R\$20.000,00 (vinte mil reais). Pede, ainda, a condenação da ré no pagamento das custas processuais, como a fixação de honorários no percentual de 20% sobre o valor atribuído à causa.

Contestação, index 100908156, impugnando o benefício da gratuidade de justiça concedido à autora e arguindo as preliminares de carência de ação pela ausência de interesse de agir e ilegitimidade passiva para responder aos termos da demanda. No mérito, defende a improcedência dos pedidos, argumentando que a autora solicitou o cartão, tendo, para tanto, encaminhado sua documentação, inclusive com o envio de *selfie* e ressaltando que o cartão foi devidamente utilizado, gerando, assim, as faturas não quitadas pela autora, dando ensejo à anotação realizada. Defende a inoccorrência de falha na prestação do serviço e de dano indenizável. Pugna pela improcedência dos pedidos.

A r. sentença, index 239503067, julgou parcialmente procedentes os pedidos para condenar o réu: a) a cancelar o contrato descrito na inicial, devendo, ainda, abster-se de realizar qualquer cobrança dele decorrente; b) compensar os danos morais sofridos pela autora no valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais), corrigidos a partir da fixação e acrescido de juros de mora desde a citação, por tratar-se de responsabilidade contratual. Determinou que a correção monetária se faça pelo IPCA e os juros de mora pela Taxa SELIC, com necessárias deduções.

Foi interposto recurso de apelação pelo réu, index 246489859, repisando as mesmas questões deduzidas na peça de bloqueio, destacando a inaplicabilidade da Súmula 479 do STJ, por entender que não houve vício na prestação do serviço, uma vez que o dano suportado pela autora foi por ela mesma ocasionado. Ressalta que, o valor fixado para a reparação do dano moral se mostra excessivo. Busca, assim, a reforma integral da sentença.

No index 290298396 foi certificado que a autora não se apresentou contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do recurso interposto.

Antes de analisar as questões de mérito deduzidas nas razões recursais, aprecio as preliminares arguidas.

Impugna o apelante a concessão do benefício da gratuidade de justiça à apelada. Neste particular o apelante cofunde a matéria, defendendo na verdade sua ausência de legitimidade, que, em seguida, também foi arguida como preliminar.

Mas, para evitar futura alegação de omissão, no tocante à impugnação ao benefício concedido, verifica-se que o magistrado o fez com base na declaração de insuficiência firmada pela apelada, que, por força do disposto no artigo 99 do CPC, conta com presunção de veracidade.

Uma vez que não há nos autos nenhum elemento sugestivo em sentido contrário à referida declaração, não há por que negar o benefício à apelada.

De igual forma, descabida a alegada ilegitimidade do apelante para responder aos termos da demanda. A teor do artigo 7º, Parágrafo Único do CDC, todos aqueles que participam da cadeia de fornecimento de serviços e/ou produtos, como cartão de crédito, assumem o risco da atividade e, por consequência, respondem solidariamente pelos eventuais danos causados aos consumidores.

Assim, sendo o apelante o emitente do cartão de crédito que deu origem à demanda, é ele parte legítima para responder aos termos dela.

Ainda em preliminar, argui o apelante faltar interesse de agir à apelada. De igual forma, não lhe assiste razão.

Não sendo possível a composição na esfera administrativa, a via judicial é a única que se mostra útil para a devida solução da questão, não dado, portanto, se falar em falta de interesse de agir.

Afastadas as preliminares arguidas, passo à análise do mérito.

A questão trazida nesses autos trata-se de típica relação de consumo, enquadrando-se o apelante no conceito de fornecedor de serviço e a apelada no de consumidora - artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor -, razão pela qual aplicável as normas do referido Diploma Legal, e, portanto, o disposto no artigo 14 do mesmo, que dispõe sobre a responsabilidade objetiva dos fornecedores de serviços, dentre os quais se inclui o Banco réu, ora apelante.

Nos termos do artigo 14 da Lei 8078/90, o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de seus serviços, somente se eximindo do dever de indenizar se provar a ocorrência de uma das causas excludentes de responsabilidade.

A contrario sensu não estando demonstrada qualquer causa excludente de responsabilidade, caracterizado está o dever de reparar o dano decorrente da falha, como se verifica nestes autos.

No caso, a apelada alega, em síntese, que foi surpreendida com a negativa de compra à crédito em vista do fato de que seu nome teria sido incluído em cadastro de inadimplente pelo não pagamento de débito decorrente da utilização de cartão de crédito mantido junto ao apelante, ressaltando que não possui tal cartão.

O apelante, por sua vez, asseverou que a parte firmou o contrato, defendendo a eficácia probatória das telas sistêmicas trazidas aos autos.

Frise-se, aqui, a apelada não nega que solicitou o cartão de crédito junto ao apelante. Contudo, afirma que o mesmo não foi autorizado, não tendo recebido plástico para que fosse utilizado.

Por seu turno, o apelante não trouxe aos autos indício sequer de que o mesmo foi enviado e até mesmo recebido pela apelada.

A sentença julgou procedente a demanda, gerando o inconformismo do banco réu, que recorreu. Sucede que o apelante nada trouxe em suas razões recursais que pudesse afastar os fundamentos da sentença e ensejar sua reforma.

A apelada reclama de cobranças decorrentes da utilização de cartão de crédito que lhe foi negado pelo apelante que não o encaminhou para ela.

Por certo que comprovar que não recebeu o cartão de crédito e por consequência não o utilizou mostra-se extremamente difícil à apelada, estando-se diante da chamada prova diabólica.

Por seu turno, foi dado ao apelante, responsável pela prestação do serviço, a oportunidade de provar o fato positivo que sustenta, uma vez que é dele o ônus de provar a efetiva entrega do plástico à apelada e sua real utilização, em conformidade com o artigo 373, II, CPC e artigo 14, § 3º, CDC.

Certo é que, da análise do conjunto fático-probatório, observa-se que o réu não se desincumbiu do seu ônus probatório, deixando de produzir, em juízo, qualquer prova que pudesse comprovar sua tese, sequer apresentando o suposto contrato firmado, a entrega do cartão e mesmo eventuais faturas emitidas e encaminhadas à apelada.

Portanto, entendo que o conjunto fático-probatório milita em favor da tese autoral.

Consigne-se que não restando demonstrada a entrega do cartão e, por consequência sua utilização pela apelada, tudo converge para fato eventualmente praticado por terceiro estelionatário, o que configura fortuito interno e risco do negócio, não sendo dado se falar em exclusão do dever de indenizar, ensejando a aplicação dos enunciados 479 da Súmula do STJ e 94 da Súmula deste Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Súmula nº 479, 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.”

Súmula nº 94, do TJRJ: “Cuidando-se de fortuito interno, o fato de terceiro não exclui o dever do fornecedor de indenizar.”

No mesmo sentido o julgado adiante:

“Ação de conhecimento objetivando a Autora a exclusão da anotação do seu nome dos cadastros de restrição ao crédito (SERASA e SPC), referente ao contrato nº 34221818 com pedidos cumulados de declaração de inexistência do débito a ele referente, no valor de R\$190,35, e de indenização por dano moral, de R\$20.000,00. Sentença que julgou procedentes os pedidos formulados na peça inicial, confirmando a tutela antecipada que determinou o cancelamento da anotação, e declarando a inexistência do débito referente ao contrato impugnado, além de condenar o Réu ao pagamento de R\$5.000,00, a título de indenização por dano moral, com correção monetária, desde a publicação da sentença, e juros de 1% ao mês, a contar do evento danoso (data da negativação). Apelação de ambas as partes. **Réu que não logrou comprovar a regularidade na celebração do contrato impugnado**, não bastando para isso as selfies, que podem ser retiradas de quaisquer redes sociais, não tendo sido a assinatura eletrônica acompanhada de qualquer outro documento da Autora, que validasse a sua assinatura. **Falha na prestação de serviço que conduziu, com acerto, à declaração de inexistência do débito impugnado e cancelamento do**

contrato que lhe deu origem. Fortuito interno que não exclui o dever do fornecedor de indenizar. Súmula 94 do TJRJ. Súmula 385 STJ que é inaplicável ao caso, pois a Autora provou estar discutindo em juízo as demais anotações restritivas em seu nome. Dano moral configurado. Quantum da reparação que se mostra condizente com critérios de razoabilidade e de proporcionalidade e com a repercussão dos fatos narrados nestes autos. Juros moratórios que devem ser contados a partir do evento danoso, qual seja, a data da negativação, por se tratar de relação extracontratual. Honorários advocatícios de sucumbência que observaram os critérios previstos no artigo 85, § 2º do CPC. Desprovemento de ambas as apelações.” – Grifei - (APELAÇÃO 0000075-35.2022.8.19.0205 -Des(a). ANA MARIA PEREIRA DE OLIVEIRA - Julgamento: 08/08/2024 - DECIMA SETIMA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 26ª CÂMARA CÍVEL)

Conclui-se, destarte, pela presença da responsabilidade civil objetiva do apelante, eis que incluiu o nome da apelada em cadastro restritivo sem demonstrar a efetiva utilização do alegado crédito, através do uso do alegado cartão de crédito.

Dito isso, é incontestável a falha na prestação do serviço e, por conseguinte, caracterizada também está a responsabilidade do apelante em reparar os danos impingidos à apelada.

Por todo o exposto, no tocante à reparação do dano moral, tem este Relator que o mesmo restou configurado, na medida em que a situação vivenciada pela apelante ultrapassou a esfera do mero aborrecimento ou dissabor cotidiano.

Resta, então, analisar *quantum* indenizatório fixado.

Não há valores fixos nem tabelas preestabelecidas para o arbitramento do dano moral. Essa tarefa cabe ao juiz, no exame de cada caso concreto, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, utilizando-se de seu bom senso prático.

Portanto, a fixação do valor devido a título de compensação pelo dano moral aqui configurado deve atender ao princípio da razoabilidade, pois se impõe, a um só tempo, reparar a lesão moral sofrida pela apelada, não representando enriquecimento sem causa e, ainda, garantir o caráter punitivo-pedagógico da verba, pois a indenização deve valer, por óbvio, como desestímulo à prática constada.

Dáí, ponderados estes elementos, e observando o princípio da razoabilidade e da proporcionalidade, entendo que a indenização fixada em R\$5.000,00 (cinco mil reais), se afigura adequada às peculiaridades do caso concreto e se mostra condizente com os patamares usualmente fixados por esta Corte em casos semelhantes, como se depreende dos julgados adiante:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZAÇÃO. LIGHT. COBRANÇA EXCESSIVA. SENTENÇA JULGANDO PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS.

1. Dos documentos acostados aos autos, verifica-se que nos meses impugnados, maio e outubro de 2019, o consumo cobrado foi exorbitante, em flagrante descompasso com outros meses.
2. Houve inversão do ônus da prova em desfavor da parte ré. Contudo, instada a se manifestar, informou não possuir provas a produzir.
3. A ré não comprovou a veracidade da alegação de regularidade da medição da unidade de consumo da autora e cobranças nos meses impugnados, ônus que lhe competia, nos termos do artigo 373, II, CPC c/c artigo 14, § 3º, CDC.
4. Configurada falha na prestação do serviço, estando isenta de reparos a sentença que determinou a revisão das contas de maio e outubro de 2019 e a restituição, em dobro, dos valores comprovadamente pagos acima da média.
5. Quanto à média determinada para revisão, 70kwh, merece reparo a sentença.
6. A parte autora não demonstra como chegou a esta média de consumo de 70kwh, sendo certo que, da simples observância do histórico de consumo, em nenhuma conta se observa essa medição, nem valor a este aproximado.
7. Apesar de não ter sido realizada prova pericial apta à verificação do real consumo da unidade, não é possível afirmar que esta corresponda à carga dos

eletrodomésticos e considere a quantidade de moradores, uma vez a parte, nem patronos ou magistrados, possuem a expertise necessária.

8. Razoável e em observância ao princípio da vedação do enriquecimento sem causa, determinar a revisão e emissão de novas faturas referentes aos meses de maio e outubro/2019 em valor equivalente ao consumo médio mensal dos últimos 12 meses anteriores ao mês de maio, ora impugnado, a ser apurado em liquidação de sentença.

9. Dano moral. Cobrança excessiva, impossibilitando o pagamento pela parte autora. Interrupção indevida. Súmula nº 192, TJRJ.

10. valor arbitrado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) que se mantém. 11. Juros de mora. Termo a quo. Citação. Reforma. RECURSO A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO.

(Apelação 0083136-60.2019.9.19.0021. Des(a). BENEDICTO ULTRA ABICAIR – Julgamento: 18/11/2021 – VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL)

APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. INTERRUÇÃO DE SERVIÇO.

1. Relação de consumo.

2. O art. 14, caput, da Lei 8.078/90, consagra a responsabilidade civil objetiva do fornecedor, com base na teoria do risco de empreendimento, dispensando o consumidor da demonstração de culpa, bastando comprovar o defeito do serviço, o dano sofrido e o nexo de causalidade.

3. A autora teve o serviço de energia elétrica interrompido sem prévio aviso ou prévia notificação. 4. Ainda que inexistisse débito da autora, a parte Ré não restabeleceu o fornecimento do serviço quando solicitada. Falta de luz que perdurou 3 dias, durante todo o fim de semana.

5. Dano patrimonial e dano moral caracterizados. Valor do dano moral fixado com razoabilidade em R\$ 5.000,00.

6. NEGATIVA DE PROVIMENTO AO RECURSO.

(Apelação 0013359-34.2018.8.19.00211. Des(a). TERESA DE ANDRADE CASTRO NEVES – Julgamento: 10/02/2022 – DÉCIMA TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 22ª CÂMARA CÍVEL)

Diante do acima e a teor do contido no Enunciado 343 desta Colenda Corte, adiante, não há que se falar em redução da verba corretamente fixada:

“A verba indenizatória do dano moral somente será modificada se não atendidos pela sentença os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na fixação do valor da condenação”

Pelo exposto, voto pelo desprovimento do recurso. Em consequência, majoro os honorários de sucumbência para 12% sobre o valor da condenação.

Rio de Janeiro, 26/08/26

**DESEMBARGADOR BENEDICTO ABICAIR
RELATOR**