

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO**

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056740-80.2018.8.19.0021

APELANTE: ESPÓLIO DE PERÇONIA ROCHA FERNANDES

APELADO 1: ITAÚ UNIBANCO S/A

APELADO 2: BANCO ITÁU CONSIGNADO S/A

RELATOR: Des. FERNANDO CERQUEIRA CHAGAS

**APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR.
AÇÃO OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C INDENIZATÓRIA.
ALEGAÇÃO DE CONTRATAÇÃO DESCONHECIDA E
NEGATIVAÇÃO INDEVIDA DO NOME DA AUTORA.
SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.**

1 – Responsabilidade objetiva fundada na teoria do risco do empreendimento.

2 – A Ré não logrou êxito em afastar concretamente a veracidade das afirmações da parte autora ou demonstrar a legitimidade do débito e do apontamento negativo, na forma do art. 373, II, do CPC/15, ônus que lhe incumbia.

3 - Tema 1.061 do STJ, *in verbis*: “Na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a autenticidade (CPC, arts. 6º, 369 e 429, II).”

4 - Ilícitude do apontamento do nome da parte Autora nos cadastros restritivos de crédito, em decorrência da falha na prestação de serviço. Aplicação da Súmula 89 do TJRJ.

5 – Dano extrapatrimonial caracterizado. Valor que deve ser arbitrado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), quantia que se coaduna com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, bem como com os precedentes deste E. TJRJ.

6 – Ação que se julga procedente.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0056740-80.2018.8.19.0021, em que é apelante **ESPÓLIO DE PERÇONIA ROCHA FERNANDES** e apelado **ITAÚ UNIBANCO S/A** e **OUTRO**,

AC nº 0056740-80.2018.8.19.
Des. Fernando Cerqueira



A C O R D A M os Desembargadores que compõem a Vigésima Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, **CONHECER do recurso** e a ele **DAR PROVIMENTO**, na forma do relatório e voto do Des. Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de ação Declaratória de Inexistência de Negócio Jurídico c/c Indenizatória por **Perçonia Rocha Fernandes** contra **Itaú Unibanco S/A**, alegando, em síntese, que, em dezembro de 2016, ajuizou ação visando à declaração de inexistência de negócio jurídico com a empresa ré, referente a contratos de empréstimos nº 560703979, 568945944 e 565120613; que, na referida demanda foi firmado acordo extrajudicial para cancelamento desses contratos; que, no entanto, novamente em novembro de 2017, viu-se obrigada a mover outra ação contra a empresa Ré, desta vez referente aos contratos de empréstimo nº 576832660, 574532978 e 579531438, sendo também com ela firmado acordo, conforme documento em anexo; que, solucionados os casos mencionados, recebeu em sua residência carta informando sobre a comunicação de débito por parte da empresa Ré e a inclusão de seu nome no cadastro de maus pagadores, SPC/Serasa, bem como diversas cobranças por telefone; que a comunicação aponta um débito no valor de R\$ 3.520,40 (três mil quinhentos e vinte reais e quarenta centavos), datado de 07/08/2017, que seria oriundo do contrato de financiamento nº 556960197, conforme se verifica por meio da comunicação em anexo; que, diante da impossibilidade de solucionar tal impasse administrativamente, ajuizou a presente ação. Requer a concessão da Gratuidade de Justiça; a inversão do ônus da prova; indenização por dano moral no valor de R\$15.000,00 (quinze mil reais); seja declarada a inexistência do negócio jurídico com a empresa Ré, com a cessação das cobranças indevidas e retirada de seu nome do cadastro de maus pagadores (SPC/Serasa).

Decisão deferindo a gratuidade de justiça à fl. 42.

Contestação (fls. 54/61) arguindo, preliminarmente, a ausência de pretensão resistida. No mérito, alega, em síntese, que o instrumento contratual teria sido devidamente assinado pela parte autora, a qual teria beneficiado do valor do empréstimo. Defende a regularidade da contratação.

AC nº 0056740-80.2018.8.19.
Des. Fernando Cerqueira



e a ausência de pagamento das parcelas, refutando os danos alegados. Argumenta que a entidade pagadora é a responsável pelos descontos e repasses das parcelas deduzidas no benefício/salário do empregado para o banco consignatário, o que não teria ocorrido. Pugna, assim, pela improcedência do pleito autoral.

Réplica às fls. 157/164.

Juntada dos documentos às fls. 295/299 e 316/329, requerendo a habilitação de Fernando Fernandes Mendes, filho da demandante, devido ao seu óbito.

À fl. 337, foi deferida a habilitação, determinando a retificação do polo ativo para constar Espólio de Perçonia Rocha Fernandes, deferindo a gratuidade a este.

Instadas a se manifestarem em provas, a parte autora requereu a inversão do ônus da prova à fl. 345 e a parte ré, à fl. 350, afirmou não ter outras provas a produzir.

Sentença às fls. 360/362, julgando improcedentes os pedidos, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade de justiça.

Apela a parte autora às fls. 380/385, buscando a reforma da sentença com a procedência da ação. Argumenta que o conteúdo probatório que coube ao recorrente foi produzido; que a recorrida, em defesa, alegou ter sido uma contratação trazendo um documento que remete a um cheque, mas que, sem dúvida, não se trata de um contrato; que cabia à ré provar que ocorreu a contratação e não ao recorrente demonstrar que não ocorreu, já que não há como fazer prova de fato negativo, a chamada “Prova diabólica”; que o documento trazido não se presta a elidir o direito autoral; que se aplica ao caso o tema 1.061 do STJ e que a olho nu é possível inferir que as assinaturas divergem quando comparadas.

Contrarrazões às fls. 396/410.

É o relatório.

VOTO

O recurso é tempestivo e estão presentes os demais requisitos de admissibilidade.

A hipótese presente versa sobre a pretensão de declaração de nulidade contratual, de inexistência de débito e de indenização por danos morais decorrentes de negativação indevida lançada pela parte ré, ora apelada, em desfavor da autora, ora apelante, que alegou desconhecer o contrato de financiamento que gerou o débito e respectivo apontamento desabonador.

Da leitura dos autos, verifica-se que a Autora teve o nome inscrito em cadastro de inadimplentes pela ré, em 07/08/2017, referente a débito no valor de R\$ 3.520,40, consoante documento do index. 000021.

Enquanto a parte autora afirma desconhecer o contrato que originou o débito impugnado, o banco réu sustenta que se trata de refinanciamento regularmente contratado pela autora e que eventual negativação constitui exercício regular de direito, em decorrência da ausência de repasse das parcelas consignadas pela entidade pagadora e inadimplência das parcelas, anexando à fl. 77, cópia de um cheque com autorização para desconto em folha no verso.

No caso concreto, vislumbra-se a responsabilidade objetiva, fundada na teoria do risco do empreendimento, segundo a qual todos aqueles que se dispõem a exercer alguma atividade no campo de fornecimento de bens e serviços têm o dever de responder pelos fatos e vícios resultantes do empreendimento, independentemente de culpa.

De outro modo, pelo aspecto subjetivo, e nos termos do art. 373 do vigente Código de Processo Civil, cabe ao autor o ônus de provar o fato constitutivo de seu direito e, ao réu, o de provar os fatos extintivo, impeditivo e modificativo do direito do autor.

Diante da negativa do consumidor em relação à contratação, cabia ao réu comprovar sua regularidade, na forma do art. 373, II, do CPC.

Uma vez controvertida a legitimidade da assinatura aposta no instrumento contratual apresentado, caberia à parte ré o ônus probatório acerca de sua regularidade, conforme o atual entendimento fixado pela Segunda Seção do Eg. STJ, em sede de recurso repetitivo (**Tema nº 1061**), REsp 1.846.649- MA:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. ACÓRDÃO PROFERIDO EM IRDR. CONTRATOS BANCÁRIOS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DOCUMENTO PARTICULAR. IMPUGNAÇÃO DA AUTENTICIDADE DA ASSINATURA. ÔNUS DA PROVA. RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, DESPROVIDO. 1. Para os fins do art. 1.036 do CPC/2015, a tese firmada é a seguinte: "Na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a sua autenticidade (CPC, arts. 6º, 368 e 429, II)." 2. Julgamento do caso concreto. 2.1. A negativa de prestação jurisdicional não foi demonstrada, pois deficiente sua fundamentação, já que o recorrente não especificou como o acórdão de origem teria se negado a enfrentar questões aduzidas pelas partes, tampouco discorreu sobre as matérias que entendeu por omissas. Aplicação analógica da Súmula 284/STF. 2.2. O acórdão recorrido imputou o ônus probatório à instituição financeira, conforme a tese acima firmada, o que impõe o desprovimento do recurso especial. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, desprovido. (REsp 1846649/MA, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/11/2021, DJe 09/12/2021)

Malgrado o entendimento do d. magistrado singular, o réu não comprovou a autenticidade da assinatura aposta no documento apresentado, mediante perícia técnica, nem mesmo da suposta dívida que justificasse a negativação do nome da autora.

Como já dito, o artigo 14 do CDC dispõe que o fornecedor de serviços responde, independentemente de culpa, pela reparação dos danos

causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação de serviços e somente não responderá pelos danos causados, se provar a inexistência do defeito ou fato exclusivo do consumidor ou de terceiro (artigo 14, § 3º, incisos I e II).

Na presente hipótese, o que se verifica é a ilicitude do apontamento do nome da parte Autora nos cadastros restritivos de crédito, em decorrência da falha na prestação de serviço.

Por conseguinte, impositivo que se acolha o pedido de declaração de inexistência do contrato e respectivo débito, assim como de retirada do nome da autora do cadastro negativo (SERASA).

Como sabido, a negativação indevida do consumidor é situação que suplanta o mero aborrecimento, configurando-se o dano moral *in re ipsa*, conforme entendimento do STJ e enunciado nº 89 desta Corte:

“AgRg no AREsp 575650 / BA –Min Rel. Raul Araujo-Quarta Turma: “A pacífica jurisprudência do STJ é no sentido de que a inscrição indevida em cadastro negativo de crédito, bem como o protesto indevido, caracterizam, por si só, dano in re ipsa, o que implica responsabilização por danos morais.” Se existente o dever de indenizar, cumpre aquilatá-lo.”

“Súmula nº 89 - A inscrição indevida de nome do consumidor em cadastro restritivo de crédito configura dano moral, devendo a verba indenizatória ser fixada de acordo com as especificidades do caso concreto, observados os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.”

Ademais, frise-se que, para a configuração do dano moral, importa não o ato ilícito em si mesmo, mas a repercussão extrínseca por ele provocada.

Configurada a falha na prestação do serviço e a indevida inscrição pela Ré, passa-se à análise da quantificação do dano moral.

Evidente que a demandante sofreu danos à sua dignidade, uma vez que, apesar de não ter contratado com a ré, esta imputou-lhe débito de R\$ 3.520,40, além de inscrever seu nome em cadastros de restrição creditícia, sendo cobrada, durante vários meses, por dívida inexistente e, a despeito de contatar o réu, não teve a solução satisfatória do imbróglio descrito.

A indenização por danos não patrimoniais visa simultaneamente a compensar o lesado e a sancionar o lesante, sendo certo que, na determinação do seu montante, se deve atender à sensibilidade do indenizando, ao sofrimento por ele suportado e à sua situação socioeconômica; e ainda há que se ter em conta o grau de culpa do agente, a sua situação socioeconômica e as demais circunstâncias do caso, observando-se os parâmetros impostos pelos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e a vedação ao enriquecimento sem causa do ofendido.

O *quantum* da indenização por danos morais deve ser fixado pelo magistrado de forma prudente, atento ao princípio de que tal indenização não pode ser fonte de lucro para a vítima nem estímulo para o causador do dano, razões pelas quais, levando-se em conta que o nome da autora se encontra negativado desde agosto de 2017, tem-se que a verba extrapatrimonial deve ser arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor condizente com precedentes deste E. TJERJ em hipóteses semelhantes:

Nesse entendimento:

“APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. ALEGAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE CONTRATAÇÃO DE SERVIÇO DE TELEFONIA JUNTO À RÉ. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DA AUTORA COM RELAÇÃO À IMPROCEDÊNCIA DO DANO MORAL. SERVIÇO NÃO CONTRATADO PELO AUTOR QUE GEROU DÉBITO, COM A INSCRIÇÃO DO NOME NOS CADASTROS RESTRITIVOS DE CRÉDITO. NEGATIVAÇÃO INDEVIDA. AUTOR QUE COMPROVOU ESTAR DISCUTINDO JUDICIALMENTE OS OUTROS APONTAMENTOS CONSTANTES EM SEU NOME. AFASTADA A APLICAÇÃO DA SUMULA 385 DO STJ. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO QUE DEVE SER FIXADA EM R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS), UMA VEZ QUE ATENDE AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE, CONSTITUINDO RESPOSTA MINIMAMENTE EFICAZ PARA DESESTIMULAR COMPORTAMENTOS SEMELHANTE E ESTÁ CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO DE

TRIBUNAL. PROVIMENTO DO RECURSO.” (APELAÇÃO 0125921-63.2020.8.19.0001 - Des(a). ANDRE GUSTAVO CORREA DE ANDRADE - Julgamento: 12/04/2022 - SÉTIMA CÂMARA CÍVEL)

“APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS C.C. INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA MÓVEL. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DE AMBAS AS PARTES. PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO TRIENAL QUE SE REJEITA. RÉ QUE NÃO TROUXE AOS AUTOS CÓPIA DO ALEGADO CONTRATO FIRMADO ENTRE AS PARTES. FRAUDE. FORTUITO INTERNO. EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE INEXISTENTES. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO EVIDENCIADA. NEGATIVAÇÃO DO NOME DO AUTOR INDEVIDA. DANO MORAL IN RE IPSA. SÚMULAS Nº 89 E 94 DO TJRJ. VERBA ARBITRADA EM R\$ 5000,00 (CINCO MIL REAIS) QUE MERECE SER MAJOARA PARA R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS), EM ATENÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE, NÃO GERANDO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA, ATENDENDO TAMBÉM AO CARÁTER PEDAGÓGICO-PUNITIVO DA REPARAÇÃO. RECURSO DO AUTOR PROVIDO. RECURSO DA RÉ DESPROVIDO.”(APELAÇÃO 0025129-42.2018.8.19.0205 - Des(a). MAURO PEREIRA MARTINS - Julgamento: 31/05/2022 - DÉCIMA NONA CÂMARA CÍVEL)

Diante do exposto, voto pelo **conhecimento e provimento do recurso** para, julgando procedentes os pedidos iniciais, (i) declarar a inexistência do débito relativo ao contrato descrito na inicial; (ii) determinar a exclusão do nome da autora do apontamento restritivo; e (iii) condenar o réu ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), corrigidos desde a data do presente jugado e acrescidos de juros da citação. Custas e honorários advocatícios pela parte ré, estes fixados em 10% do valor da condenação.

Rio de Janeiro, 13 de fevereiro de 2025

AC nº 0056740-80.2018.8.19.
Des. Fernando Cerqueira



Desembargador FERNANDO CERQUEIRA CHAGAS
Relator