

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0055288-35.2018.8.19.0021

Apelante 1: BANCO PAN S/A

Apelante 2: DELMO DE SOUZA GOMES

Apelado: OS MESMOS

Órgão de origem: DUQUE DE CAXIAS 3 VARA CIVEL

Juiz que prolatou a sentença: VIVIANE ALONSO ALKIMIM

RELATOR: DES. LUIZ EDUARDO CAVALCANTI CANABARRO

APELAÇÃO CÍVEL. APELAÇÃO CÍVEL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. IMPUGNAÇÃO. DEFERIDA TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA, QUE, DETERMINOU A SUSPENSÃO DOS DESCONTOS DO EMPRÉSTIMO IMPUGNADO, NO PRAZO DE 48 HORAS, SOB PENA DE MULTA NO VALOR DE R\$ 200,00 (DUZENTOS REAIS) POR CADA DESCONTO INDEVIDO, DETERMINANDO A EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AO ÓRGÃO PAGADOR PARA CUMPRIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL. RECURSO ADESIVO DO AUTOR PARA FIXAR MULTA, NO MONTANTE DE R\$ 16.283,37 (DEZESSEIS MIL, DUZENTOS E OITENTA E TRÊS REAIS E TRINTA E SETE CENTAVOS), SOB O PRETEXTO DE DESCUMPRIMENTO DA LIMINAR QUE NÃO PROSPERA. DETERMINAÇÃO JUDICIAL DESTINADA À FONTE PAGADORA, A QUEM CABERIA DAR EFETIVIDADE AO COMANDO JUDICIAL SUSPENDENDO OS DESCONTOS. RECURSO DA RÉ PLEITEANDO A REFORMA INTEGRAL DA SENTENÇA. AUTENTICIDADE DO PACTO NÃO COMPROVADA. DESCONTOS DE PARCELAS DO EMPRÉSTIMO IMPUGNADO QUE RESTARAM INDEVIDOS. DEVOLUÇÃO EM DOBRO QUE SE CONFIRMA, POIS ESTAVA AO ALCANCE DA RÉ APRESENTAR O CONTRATO PARA REALIZAÇÃO DE PERÍCIA GRAFOTÉCNICA E NÃO O FEZ, CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-

FÉ OBJETIVA. DANO MORAL CONFIGURADO. VALOR ARBITRADO PELO JUÍZO DE ORIGEM EM R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS) REDUZIDO PARA R\$ 1.500,00 (MIL E QUINHENTOS REAIS), POIS MAIS COMPATÍVEL COM O PERCENTUAL DO COMPROMETIMENTO DA RENDA DO AUTOR (APROXIMADAMENTE 6%). RECURSO ADESIVO DO AUTOR NÃO PROVIDO. RECURSO DA RÉ PARCIALMENTE PROVIDO.

ACÓRDÃO

Visto, relatado e discutido estes recursos de **APELAÇÃO CÍVEL nº 0055288-35.2018.8.19.0021**, em que figura opostos por ambas as partes, autor (apelante 2), **DELMO DE SOUZA GOMES**, e réu (apelante 1), **BANCO PAN S/A**.

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Décima Quarta Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade** de votos **negar provimento ao recurso adesivo do autor e dar parcial provimento ao recurso adesivo da ré**, nos termos do voto do Relator.

RELATÓRIO

Recurso de apelação interposto por ambas as partes, autor (apelante 2), **DELMO DE SOUZA GOMES**, e réu (apelante 1), **BANCO PAN S/A**, contra sentença proferida pelo MM Juízo da 3ª Vara Cível de Caxias, que julgou **procedente o pedido de busca e apreensão de veículo alienado fiduciariamente**, conforme fundamentos a seguir reproduzidos:

DELMO DE SOUZA GOMES ajuizou ação de obrigação de fazer c/c indenizatória, com pedido de tutela de urgência antecipada, em face de BANCO PAN S/A. Informa **que foi indevidamente cadastrado um contrato de empréstimo de nº. 321937689-8 de 07/2018**, conforme tela da autarquia anexa, no valor de R\$ 5.000,00, creditado em sua conta de benefício previdenciário no Banco do Brasil, arcando com o ônus de pagar **72 parcelas de R\$141,75**. Apesar do contato, o réu não cancelou o referido contrato. Assim, pretende **liminarmente a suspensão dos descontos e a consignação do**

valor creditado. No mérito, a **inexigibilidade da dívida, a restituição do indébito (R\$141,75), em dobro,** e a compensação pelos **danos morais suportados (R\$9.540,00).** Instrumenta a Inicial com os documentos a fls. 11/31. Deferida a gratuidade e a liminar requestada, a fls. 33/34. O demandante colige o comprovante de **depósito judicial,** a fls. 46/47. Audiência improfícua, a fls. 60. **Na contestação, coligida a fls. 66/78, em suma, o réu refuta a veracidade das alegações autorais, afirmando que o demandante firmou o referido negócio jurídico,** tendo fornecido seus documentos originais. Ainda que se trate de contratação irregular, o banco réu fora vítima também, configurando a culpa exclusiva de terceiro. Alega a falta de interesse de agir, porquanto não encontrado nenhum prévio contato administrativo. Por fim, requer a improcedência da demanda. Com esta, vieram os documentos a fls. 79/172. Instados, falam em Réplica e provas, a fls. 179/180 e 184/185. Decretada a revelia, a fls. 187. O autor noticia o apontamento negativo pelo réu, a fls. 197/200, tendo sido deferido o pedido de exclusão da negativação, a fls. 202/203, efetivada a fls. 217. **Saneador, a fls. 219/220, que defere a produção de prova técnica, cujos honorários restaram homologados a fls. 262/263. A perita, a fls. 293, informa que a ré não entregou os documentos debatidos. Determinada a expedição de ofício ao INSS, a fls. 311, bem como a entrega dos documentos originais pela parte ré. O réu formula proposta de acordo a fls. 327/328, que não foi aceita pelo demandante, a fls. 330/334, noticiando que o desconto somente foi cessado em maio/2022.** RELATADO. DECIDO. Versa sobre ação de consumidor. A autora alega a cobrança indevida de parcelas de empréstimo não contratado. Concedida a tutela de urgência. A seu turno, o Banco Réu refuta a veracidade das alegações autorais, asseverando a regularidade da cobrança, porquanto pactuado livremente pela parte autora. Em caso de constatada a fraude, aduz a culpa exclusiva de terceiro como excludente de responsabilidade civil. Por fim, requer a improcedência da demanda. Este é o breve enredo. Passo ao exame do mérito. Cinge-se a controvérsia em saber se a parte autora, de fato, firmou o negócio jurídico debatido. (...) O réu, por sua vez, de forma genérica, apresenta peça de bloqueio

aduzindo ser ausente os elementos da responsabilização, contudo, **deixou de trazer à baila o contrato questionado. Contudo, uma vez impugnada pela demandante a firma lançada no negócio jurídico, incumbia ao réu comprovar a legitimidade através da perícia grafotécnica, única prova hábil a dissipar a dúvida. Registre-se que, apesar de instado, o réu não trouxe o contrato e inviabilizou a perícia, deixando de legitimar a cobrança, ônus que lhe incumbia. Vale consignar que a autora consignou o crédito vertido em seu favor, evidenciando sua boa-fé.** Diante disso, resta incontroversa e verossímil a adução autoral acerca da inexistência deste negócio jurídico. Sobeja verificar os danos e dever indenizatório. **Assim, observada a cobrança indevida - conforme relatório de fls. 334, iniciado em 09/2018 e cessado em 18/05/2022, a restituição deverá ser, nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC, pois o requisito negativo de engano injustificável encontra-se demonstrado, a justificar a restituição do excesso pago em dobro.** Nesta senda, resta evidenciado o **dano moral in re ipsa**, cuja compensação pelo sofrimento experimentado, deve também ter caráter pedagógico-punitivo de modo a desestimular condutas semelhantes. Urge que represente compensação razoável pelo sofrimento experimentado, cuja intensidade deve ser considerada para fixação do valor, aliada a outras circunstâncias peculiares de cada conflito de interesses, sem jamais constituir-se em fonte de enriquecimento sem causa para o ofendido, nem, tampouco, em valor ínfimo que o faça perder o caráter pedagógico-punitivo ao ofensor. Evidenciado a perda do tempo útil, com a judicialização da presente para obter o fim almejado, cancelamento dos descontos e declaração de inexistência de dívida. **Desta forma, fixo o quantum indenizatório no valor de R\$ 3.000,00.** No mesmo sentido: (...) Ante o exposto, JULGO PROCEDENTES os pedidos, resolvendo o mérito na forma do art. 487, inciso I, do CPC, a fim de DECLARAR NULO o contrato em debate, consolidando em definitivo a tutela de urgência deferida, e CONDENO o Réu: 1) na restituição do indébito de R\$ 7.283,37 (sete mil, duzentos e oitenta e três reais, trinta e sete centavos), em dobro, totalizando R\$ 14.566,74

(quatorze mil quinhentos e sessenta e seis reais e setenta e quatro centavos), corrigido monetariamente a contar do desembolso, acrescido dos juros de 1% (um por cento) ao mês, a contar da citação. 2) no pagamento da quantia de R\$ 3.000,00 (três mil reais), a título de danos morais, corrigido monetariamente a contar da presente data, acrescido de juros de 1% (um por cento) ao mês a contar da data da citação; 3) no pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios que arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação. Oficie-se à instituição pagadora, dando-lhe ciência da sentença. Expeça-se mandado de pagamento da quantia depositada em favor da ré Transitada em julgado e em nada mais sendo requerido, dê-se baixa e arquivem-se. P.R.I.

Em suas razões recursais, a ré defende a regularidade na contratação, sendo o valor creditado diretamente em conta corrente de titularidade da parte autora, devendo, portanto, ser preservado o pacto, por inexistência de vício de ordem volitiva ou social. Consequentemente, sustenta que os valores das parcelas descontados são legítimos, não havendo que se falar em repetição de indébito, nem em devolução em dobro, e que não restou configurado o dano moral na hipótese.

O recurso é tempestivo e as custas foram recolhidas conforme certidão a fls. 601.

Nas contrarrazões, requer o autor o arbitramento de multa em desfavor da parte contrária, alegando que o juízo de origem se manteve inerte quanto a esse pedido liminar, pois, segundo ele, a ré não cancelou espontaneamente o desconto indevido, o que só veio ocorrer em maio de 2022, por diligência do juízo junto ao INSS. Entende o apelante que a ré lhe deve o montante superior a R\$ 16.000,00 (dezesseis mil reais) a título de multa. Por fim, requer o não provimento do recurso da ré, em prestígio ao julgado.

Intimada para se manifestar sobre o pedido liminar apresentado em contrarrazões, a ré se manifestou defendendo a inexigibilidade da multa.

VOTO

Presentes as condições recursais e os pressupostos de admissibilidade dos recursos, deles se conhece.

Cinge-se a controvérsia em verificar a regularidade do contrato de empréstimo consignado impugnado pelo autor, o cabimento da devolução de valores das parcelas descontados do contracheque do autor, além da configuração de dano moral e adequação da verba porventura devida.

Narra o autor que em seu benefício previdenciário “encontra-se cadastrado para desconto mensal o contrato de empréstimo de nº. 321937689-8 de 07/2018, conforme tela da autarquia anexa, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), para ser pago em 72 parcelas de R\$ 141,75, com o primeiro desconto em 09/2018”. O valor foi creditado em conta de sua titularidade e imediatamente o autor pleiteou o cancelamento da operação e protocolou reclamação junto à Ouvidoria. Contudo, a ré não atendeu sua solicitação, razão pela qual propôs a presente demanda, sendo deferida tutela provisória de urgência, que, de fato, determinou a suspensão dos descontos do empréstimo impugnado, no prazo de 48 horas, sob pena de multa no valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) por cada desconto indevido, determinando a expedição de ofício ao órgão pagador para cumprimento da determinação judicial (fls.33).

Analizando o **recurso adesivo do autor, não prosperam as razões esposadas** para “incluir a fixação da multa, no montante de R\$ 16.283,37 (dezesesse mil, duzentos e oitenta e três reais e trinta e sete centavos), pelo descumprimento da liminar bem como condenar a recorrida ao cumprimento do mesmo”, pois a astreintes não foi destinada à ré, mas sim à fonte pagadora, a quem caberia dar efetividade ao comando judicial (suspender os descontos), ao receber o ofício – vide ofício a fls. 49. O ofício foi encaminhado à agência mantenedora do benefício, conforme informado pelo Gerente da Agência da Previdência Social de Duque de Caxias (ind.000171).

Portanto, equivoca-se o autor em pretender que a obrigação de fazer veiculada na decisão que deferiu a tutela de urgência recaia sobre a ré, sob o pretexto de não “cumprimento espontâneo” dessa obrigação, pois a ela não cabia, de fato, adotar qualquer medida.

Logo, a hipótese é de **negar provimento ao apelo adesivo do autor**.

Analizando o recurso da ré, verifica-se que a apelante não obteve êxito em obstar a pretensão autoral, vez que, como consignado na sentença, não apresentou o contrato firmado pelo autor para realização de perícia grafotécnica, não demonstrando, assim, por meio hábil, a higidez do pacto.

Em contrapartida, o autor, logo após tomar conhecimento do empréstimo realizado sem a sua anuência, o impugnou judicialmente e atendeu a determinação judicial para depositar em juízo o valor creditado – vide fls. 45/47.

Nesse contexto, há de se confirma a sentença de procedência dos pedidos autorais, pois os descontos das parcelas do empréstimo consignado não anuído pelo autor restaram indevidos. Consequentemente, os valores indevidamente descontados deverão ser devolvidos em dobro, pois não demonstrou a ré a autenticidade do pacto, o que estava ao seu alcance, mediante a apresentação do contrato para realização de perícia grafotécnica.

O dano moral está configurado, pois os descontos indevidos recaíram sobre proventos da aposentadoria do autor, comprometendo sua renda involuntariamente em aproximadamente em 6%.

No que diz respeito ao quantum indenizatório, sua fixação orienta-se pelo princípio da razoabilidade, caso em que ao juiz não se impõe padrão rígido de atuação, conferindo-se a ele ampla liberdade, devendo o órgão revisor modificar o que foi decidido, apenas, se desatendido aquele parâmetro.

Nesse mesmo sentido, o enunciado nº 343, da Súmula do TJRJ estabelece que “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.”

A sentença estabeleceu a verba indenizatório (R\$ 3.000,00) incompatível com a extensão do dano experimentado, relativo ao comprometimento dos proventos do autor, e com os princípios da vedação ao enriquecimento sem causa e da razoabilidade, razão pela qual a reduz para R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

À conta de tais fundamentos, voto no sentido de **negar provimento ao recurso adesivo do autor e dar parcial provimento ao recurso da ré**, reduzindo o valor da verba indenizatória para R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), sobre a qual incidirão juros e correção monetária, conforme estabelecido na sentença.

Rio de Janeiro, data da sessão julgamento.

DES. LUIZ EDUARDO CAVALCANTI CANABARRO
Relator



