

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

Apelante 1: BRB BANCO DE BRASILIA S A

Apelante 2: TEREZINHA DE SOUZA ALVES (RECURSO ADESIVO)

Apelado 1: OS MESMOS

Apelado 2: BANCO SANTANDER BRASIL S.A.

Apelado 3: BANCO DO BRASIL S A

Relatora: Desembargadora DENISE NICOLL SIMÕES**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. EMPRÉSTIMO NÃO CONTRATADO. 1)**

Demanda ajuizada em razão de contratação fraudulenta de empréstimo em nome da Autora. Prolatada sentença de parcial procedência, insurgem-se o réu BRB Banco de Brasília S.A. e a Demandante da decisão.

2) Alegação de aplicação da Súmula 385 do STJ deduzida apenas em sede de apelação. Inovação recursal configurada. **3)** Reconhecimento administrativo da fraude por parte do Recorrente que

não afasta o dever de indenizar, mas deve ser considerado para fins de fixação do *quantum* indenizatório. **4)** Dano moral caracterizado pela indevida restrição à disponibilidade dos recursos financeiros da autora, em especial, a sua aposentadoria. **5)** *Quantum* indenizatório fixado em R\$ 3.000,00 (três mil reais) que se mostra razoável e proporcional às circunstâncias do caso concreto, observados os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Incidência da Súmula 343 do TJRJ. Manutenção da sentença que se impõe.

RECURSOS DESPROVIDOS.**ACÓRDÃO**

VISTOS, relatados e discutidos estes autos do **Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023 ACORDAM** os Desembargadores que compõem esta E. 4ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça do Estado do Rio

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

de Janeiro, em **NEGAR PROVIMENTO AOS RECURSOS**, nos termos da certidão de julgamento e do voto que se segue.

RELATÓRIO

Trata-se de apelações cíveis interposta por BRB BANCO DE BRASILIA e TERESINHA DE SOUZA ALVES da sentença de procedência prolatada nos autos da ação ordinária movida pela consumidora

Narra a Autora, em síntese, que foi vítima de fraude, sendo certo que foram contratados quatro empréstimos consignados em seu nome, com descontos em seu benefício previdenciário nos valores de R\$ 100,00, R\$ 106,00, R\$ 109,00 e R\$ 110,00, nos meses de novembro e dezembro de 2023, totalizando R\$ 850,00.

Alega que tais empréstimos foram realizados sem sua autorização e que os valores foram transferidos para contas abertas em seu nome por estelionatários.

Requer a nulidade dos contratos, devolução em dobro dos valores descontados, indenização por danos morais no valor de R\$ 20.000,00, gratuidade de justiça e inversão do ônus da prova

Decisão deferindo a gratuidade de justiça (PJe 102291649).

Em sua defesa, o Réu BANCO SANTANDER alega a validade dos contratos, firmados por meio eletrônico com assinatura digital. Impugna a gratuidade de justiça, suscita inépcia da inicial, pugnando ao final, pela improcedência dos pedidos (PJe 108795313).

Por sua vez, o Réu BRB BANCO DE BRASILIA argui inépcia da inicial por ausência de comprovação de falha na prestação de serviço. Sustenta ausência de ato ilícito e que observa todas as normas de segurança inerentes ao serviço bancário. Alega que, em que pese a apresentação de todos os

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

documentos e foto da Demandante, ainda assim, foi instaurando procedimento para verificar a licitude da contratação.

Informa que o golpe foi constatado e que encerrou a conta e realizou o estorno de todos os valores que entraram na conta para os respectivos bancos, esclarecendo a existência de saldo a ser resgatado.

Sustenta culpa exclusiva da vítima e que, se houve dano, este foi causado exclusivamente pela Requerente. Aduz que apenas aquele que concorreu com a produção do dano pode ser responsabilizado e que não são devidos danos morais. Pugna pela improcedência dos pedidos (PJe 109130631).

Saneador (PJe 167701042):

“Presentes pressupostos processuais e condições da ação, ausentes nulidades.

Rejeito a impugnação à gratuidade de justiça, pois os documentos juntados com a inicial comprovam que a Autora faz jus ao benefício, não tendo a parte Ré apresentado qualquer prova em contrário, o que era seu ônus.

Afasto a preliminar de inépcia da petição inicial, eis que preenche satisfatoriamente os requisitos do artigo 319 do Código de Processo Civil, individualizando a causa de pedir e o pedido, permitindo o pleno exercício do direito à ampla defesa. Ademais, a juntada dos documentos referidos dizem respeito à prova do direito alegado e não à formação da relação processual.

No tocante à preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pelo Banco do Brasil na contestação, ressalte-se que a legitimidade ad causam, por ser uma das condições da ação, deve ser determinada com base na teoria da asserção. Para se considerar que o demandado tem legitimidade passiva, basta

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

que o demandante, na petição inicial, tenha o indicado como sujeito passivo da afirmada relação jurídica de direito material. Caso se viesse a constatar que o demandado não tem o dever jurídico que o demandante lhe atribuiu, o caso seria de julgamento de improcedência, e não de extinção do processo sem resolução do mérito. Isto posto, afastado a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada pelo Banco do Brasil.

Há que ser rejeitada a preliminar de carência da ação por falta de interesse de agir, haja vista que o interesse de agir ou interesse processual é a utilidade do provimento jurisdicional pretendido pelo demandante (CÂNDIDO RANGEL DINAMARCO), verificado pela presença de dois elementos, a saber, a necessidade da tutela jurisdicional - seja pela vedação da autotutela, seja por existência de interesses que só podem ser tutelados judicialmente - e adequação do provimento pleiteado - necessidade que o demandante tenha vindo a Juízo em busca do provimento adequado para a tutela da posição jurídica de vantagem narrada por ele na petição inicial, valendo-se da via processual adequada.

Verifica-se, portanto, que a Autora preencheu o binômio acima citado.

As demais questões suscitadas são atinentes ao mérito e serão oportunamente apreciadas, eis que o presente feito não se encontra maduro para sentença.

Declaro, pois, saneado o feito e fixo como ponto controvertido a ocorrência de fraude.

Deixo de inverter o ônus da prova, porquanto entendo que ausentes as hipóteses de sua aplicação, principalmente pelo fato de que o direito alegado pode ser provado através de prova pericial,

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

que foi expressamente requerida pela parte Autora, tendo em vista o deferimento de sua produção, o que demonstra que não haverá dificuldades para a parte Autora em demonstrar os fatos constitutivos do seu alegado direito.

Defiro a produção da prova pericial requerida pela parte Autora, que é indispensável para o correto deslinde do feito, nomeando expert do Juízo o Dr. LUCIANO FONSECA PUNARO BARATTA, CPF 01426727771.

Venham pelas partes os quesitos e a indicação de assistentes técnicos, no prazo de quinze dias.

Após, intime-se o Perito para dizer se aceita o encargo, bem como apresentar a sua proposta de honorários.

Com a vinda da proposta, intemem-se as partes para manifestação.

Recolhidas as custas, oficie-se conforme requerido pelo Banco Santander no ID 164177733.

Defiro a produção de prova documental superveniente, que deverá vir aos autos em quinze dias.

A necessidade de produção de prova testemunhal será analisada após a prova técnica. Publique-se e intemem-se”.

Laudo pericial concluindo pela ausência de validade digital (PJe 204585793).

Alegações finais

O juízo da 1ª vara Cível da Comarca de Itaboraí prolata sentença nos seguintes termos (PJe 224360429):

“(…) EX-POSITIS, por tudo que dos autos consta e os princípios de direito e justiça recomendam,

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados pela parte autora em face do réu BANCO DO BRASIL SA, condenando-a ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atribuído a causa, observada a gratuidade de justiça deferida.

JULGO PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial, para o fim de para o fim de CANCELAR OS CONTRATOS OBJETOS DA LIDE E AS COBRANÇAS DELE ORIUNDAS, além de condenar os réus BANCO SANTANDER e BRB BANCO DE BRASILIA SA, solidariamente, ao pagamento de R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS) A TÍTULO DE DANO MORAL.

Condeno ainda a parte Ré a restituir todos os valores descontados indevidamente na forma simples.

Em sede de liquidação de sentença, sendo comprovado nos autos que a parte autora recebeu em sua conta os valores dos contratos questionados, autorizo desde já a sua compensação.

Face à sucumbência havida, condeno os Réus BANCO SANTANDER e BRB BANCO DE BRASILIA SA ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% sobre o valor da condenação, na forma da legislação de regência.

O montante final da condenação deve ser atualizado observadas as alterações introduzidas pela Lei nº 14.905/2024 no Código Civil.

Havendo recurso de apelação contra o presente julgado, certifique-se nos autos quanto a tempestividade e preparo. Intime-se o apelado para apresentar contrarrazões na forma do art. 1.010, § 1º, CPC/15. Decorrido o prazo, com ou sem manifestação deste e, devidamente certificado nos autos, remetam-se os autos ao E. Tribunal de

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

Justiça, forte § 3º do mesmo dispositivo. Caso nas contrarrazões haja pedido de reforma de decisão que não pode ser objeto de agravo de instrumento, proceda-se de conformidade com o art. 1.009, § 2º do referido codex.

Proceda o Cartório às diligências porventura necessárias.

P.R.I. e Cumpra-se.”

O Réu BRB interpõe recurso de apelação, arguindo inversão do ônus da prova indevida, valoração deficiente da prova documental bem como ausência de prova do dano moral. Suscita, ainda, a incidência da súmula 385 STJ, inadequação da repetição em dobro bem como a ocorrência da prescrição.

Argumenta a validade da contratação e regularidade nos descontos contratados, sendo lícita a inscrição em cadastros restritivos, não sendo passível a reparação por danos morais (PJe 232431717).

Contrarrazões (PJe 239253025).

Por sua vez, a Autora interpõe recurso adesivo no qual pugna pela majoração dos danos morais (PJe 239255987).

Contrarrazões (PJe 247835123 e PJe 250265062).

VOTO

Em juízo de admissibilidade, reconheço a presença dos requisitos extrínsecos e intrínsecos, imprescindíveis à interposição dos recursos.

Trata-se de ação anulatória com repetição de indébito e indenização por danos morais, em que são litigantes Terezinha de Souza Alves, de um lado, e Banco Santander Brasil S.A, BRB BANCO DE BRASÍLIA S.A e BANCO DO BRASIL S/A, de outro. Prolatada sentença de procedência parcial, insurge-se o Réu Banco de Brasília bem como a Autora da decisão.

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

Ab initio, pontue-se que a relação jurídica está afeta à legislação consumerista, enquadradas as partes às definições de consumidor por equiparação e fornecedor, da Lei 8.078/1990, incidindo à espécie as regras de ordem pública, cogentes e de interesse social.

O Código de Defesa do Consumidor prevê a responsabilidade objetiva dos fornecedores e prestadores de serviço, independentemente da comprovação da culpa, somente afastada a responsabilidade quando comprovada a culpa exclusiva do ofendido ou de terceiro.

O fornecedor de serviços tem a obrigação de prestá-los com qualidade e segurança, sob pena de responder objetivamente pelos danos causados ao consumidor.

No caso concreto, a parte ré sustenta a inexistência de danos morais, sob o argumento de que a fraude foi reconhecida administrativamente, com o conseqüente cancelamento da conta e estorno dos valores.

Aduz a aplicação da Súmula 385 do STJ. Contudo, verifica-se que tal tese foi suscitada apenas em sede de apelação, configurando inovação recursal, razão pela qual deixa-se de apreciá-la.

Alega, ainda, o descabimento da condenação nos moldes fixados pelo juízo de origem, afirmando não ter havido falha na prestação dos serviços, uma vez que teria adotado providências para reconhecer a fraude e mitigar os prejuízos.

Todavia, da análise do conjunto probatório, constata-se que, não obstante o reconhecimento posterior da irregularidade, com o estorno dos valores e encerramento da conta, restou evidenciada a contratação fraudulenta de empréstimo em nome da Autora, circunstância que a impediu de dispor livremente de seus recursos financeiros.

Ressalte-se que o empréstimo fraudulento configura típico fortuito interno, caracterizando falha na prestação do serviço bancário.

RVRGB

Apelação Cível nº 0801721-40.2024.8.19.0023

Por outro lado, o juízo de origem considerou a conduta adotada pela instituição financeira, reconhecendo que o banco buscou minimizar os danos e transtornos experimentados pela consumidora, circunstância que foi levada em conta na fixação do valor indenizatório, conforme se extrai do seguinte trecho da sentença:

“Nota-se, portanto, que a pretensão autoral restou confirmada através da própria contestação do referido réu, motivo pelo qual o cancelamento administrativo e o estorno são considerados para fins de fixação do quantum indenizatório a título de danos morais.” (textual)

Nesse contexto, o quantum arbitrado a título de reparação por danos morais R\$ 3.000 (três mil reais) reputa-se razoável e proporcional as peculiaridades do caso concreto, compatível com a reprovabilidade da conduta, extensão do dano sofrido e o caráter punitivo pedagógico do instituto. Sobre o tema:

Sumula 343 TJRJ: 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.

Por fim, considerando que o valor arbitrado a título de dano moral não merece reparo, sem razão o recurso adesivo interposto pela Autora.

Impõe-se a manutenção da sentença tal como lançada.

Por tais fundamentos, VOTO NO SENTIDO NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, majorando os honorários advocatícios para 12% sobre o valor da condenação a serem pagos pelo Banco Apelante.

Desembargadora **DENISE NICOLL SIMÕES**
Relatora

RVRGB