



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



APELAÇÕES CÍVEIS. PROCESSO nº 0038526-72.2021.8.19.0203

APELANTE I: BANCO BMG S/A

APELANTE II: BANCO SOFISA S/A

APELANTE III: EDSON KLAIC COBRANÇAS – ME

APELADO: MESSIAS JOSÉ SILVA SANTOS

RELATORA: Des. SONIA DE FATIMA DIAS

5ª Vara Cível da Regional de Jacarepaguá

ACÓRDÃO

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C INDENIZATÓRIA POR DANOS MORAIS. Sentença de procedência parcial para confirmar os termos da tutela antecipada e declarar a inexistência do empréstimo e da conta corrente em nome do autor e condenando as rés, solidariamente, a devolver, em dobro, os valores descontados de seu contracheque, com correção e juros de mora a contar de cada desconto; e, igualmente, de forma solidária, a pagar a importância de R\$7.000,00 a título de danos morais, verba que será corrigida da sentença e acrescida de juros de mora a contar da citação. **Recursos interpostos pela parte ré.** Relação de consumo. Responsabilidade objetiva. A preliminar de ilegitimidade passiva não merece acolhida, visto que o autor atribui às rés a responsabilidade pelos danos sofridos, aplicando-se na hipótese a teoria da asserção. Contrato de empréstimo não reconhecido efetuado através de correspondente bancária do réu. Contrato não apresentado pelos réus. Valor do empréstimo não reconhecido depositado, constando como destinatário o terceiro banco réu e, na identificação da conta corrente, foto de terceira pessoa. Entendimento do STJ pela responsabilidade objetiva das instituições financeiras pelos danos relativos à fraude e delitos praticados por terceiro no âmbito das operações bancárias. Súmula 479 e Tema 466 do STJ. Recentes entendimentos das Turmas 03 e 04 do STJ pela responsabilidade objetiva dos bancos por falha no serviço prestado nas

Apelação nº 0038526-72.2021.8.19.0203 MIOG



SONIA DE FATIMA DIAS:15405

Assinado em 04/12/2024 18:22:16
Local: GAB. DES(A). SONIA DE FATIMA DIAS



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

contratações de empréstimo realizada por estelionatários, com fundamento no dever de segurança, competindo à instituição financeira verificar a regularidade e idoneidade das transações realizadas pelos consumidores com a utilização dos mecanismos oferecidos para facilitar contratações dos serviços. Precedentes. Parte autora que recebe pensão do INSS no valor de R\$2.832,07 e não possui outro desconto referente a empréstimo consignado, além do decorrente do contrato não reconhecido. A parte ré deixou de comprovar que a cobrança questionada consistira em engano justificável. A devolução se dá em dobro dos valores comprovadamente descontados indevidamente. Danos morais configurados. Valor excessivo que merece redução a R\$3.000,00 em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. **Sentença parcialmente reformada** para reduzir a condenação a título de dano moral para R\$3.000,00, mantendo, no mais, a sentença tal como lançada. **PROVIMENTO PARCIAL DOS RECURSOS.**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do processo **0038526-72.2021.8.19.0203**, **ACORDAM** os Desembargadores da Vigésima Segunda Câmara de Direito Privado deste Tribunal, por unanimidade de votos, em **DAR PROVIMENTO PARCIAL** aos recursos, nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

RELATÓRIO

Trata-se de ação declaratória de inexistência de negócio jurídico c/c indenizatória por danos morais proposta por **MESSIAS JOSÉ SILVA SANTOS** em face de **BANCO BMG S/A, KLAIC GESTÃO EMPRESARIAL LTDA e BANCO SOFISA S/A**, alegando que foi vítima de estelionatário que está usando seus dados cadastrais para celebrar contrato consignado junto ao primeiro réu, através de seu correspondente bancário, segundo réu, em 01/07/20212, no valor de R\$79.800,00, em 84 parcelas de R\$950,00. Narra que o valor liberado foi depositado em conta corrente aberta junto ao terceiro réu, agência 637, conta corrente 386179-3, que também não foi aberta pelo



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



autor. Afirma que já houve o desconto de uma parcela do empréstimo que é fruto de fraude.

Na forma do permissivo regimental, adoto o relatório do juiz sentenciante, assim redigido (index 327):

MESSIAS JOSÉ SILVA SANTOS ajuizou ação pelo procedimento comum em face do BANCO BMG S/A, KLAIC GESTÃO EMPRESARIAL LTDA e BANCO SOFISA S/A alegando, em síntese, que vem sofrendo descontos mensais de seu contracheque referente a um empréstimo junto ao primeiro réu, intermediado pelo segundo, por ele não realizado, sendo que obteve informação de que o valor do empréstimo foi depositado em conta aberta em seu nome junto à terceira ré. Pleiteia, portanto, a antecipação da tutela para suspensão dos descontos, a devolução dos valores subtraídos, em dobro, a declaração de inexistência de relação jurídica com as rés, além de indenização por danos morais.

Inicial está às fls. 3/20

Antecipação dos efeitos da tutela deferida conforme fl. 51.

Contestação da primeira ré às fls. 71/84 sustentando a contratação regular do empréstimo e o depósito em conta indicada, pugnando, também, pela improcedência do pedido. Em reconvenção, requer a devolução dos valores depositados na conta do autor referente à contratação.

Contestação da segunda ré às fls. 145/165, sustentando, preliminarmente, a ilegitimidade passiva e, no mérito a regular contratação, pelo que pugna pela improcedência do pedido. Outrossim denuncia à lide o agente que intermediou o negócio.

Contestação da terceira ré às fls. 183/196 sustentando a regular abertura de conta corrente, pugnando, também, pela improcedência do pedido. Réplica no id 16718362 insistindo na procedência do pedido, apontando a fraude na contratação.

Saneador às fls. 281 com rejeição da preliminar e inversão do ônus da prova.

É o relatório. Decido.

A sentença julgou procedente parcial o pedido contido na ação, nos seguintes termos (index 327):





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



A causa é madura, porquanto após a inversão do ônus da prova as rés nada requereram. Assim, passo à imediata composição, na forma do art. 355, I do C.P.C. Como vimos, busca o autor a declaração da inexistência da relação jurídica, com a devolução dos valores descontados diretamente de seu contracheque, além da reparação dos danos morais experimentados.

A pretensão circunda uma relação de consumo, especificamente uma falha no serviço prestado pelas rés, já que o autor alega a inexistência de qualquer contrato, seja com a financeira, seja com o banco, aplicando-se à espécie os art.14 e 17 do CDC, portanto, obramos em responsabilidade objetiva, cuja exclusão só é possível pela quebra do nexo de causalidade através da concretização do fato do consumidor, do fortuito ou da força maior, exceções substanciais cujo ônus da prova é dirigido à ré, como ensina o Professor Sérgio Cavalieri Filho: "A inversão estabelecida no §3º. dos arts.12 e 14 do CDC, específica para responsabilidade civil do fornecedor, é ope legis, vale dizer, não está na esfera de discricionariedade do juiz. É obrigatória, por força de lei.".

Neste passo, a primeira ré coleciona aos autos a comprovação da transferência dos valores supostamente contratados para conta aberta junto à terceira ré, sem, contudo, juntar o contrato celebrado com o autor.

A terceira ré, por sua vez, aponta a abertura de conta e confirma o depósito, porém, igualmente, não prova que a conta tenha sido aberta pelo próprio autor, limitando-se a afirmar que a mesma se deu pela via eletrônica.

Ora, como se vê das alegações na inicial, o autor nega ter aberto qualquer conta junto ao banco Sofisa, ora terceira ré que, por sua vez, não comprovou a contratação, mesmo após a inversão do ônus da prova.

O contrato digital, por sua característica, não possui a assinatura física do contratante. A prova da contratação se daria pela foto da identidade do contratante e uma "selfie" do mesmo. De toda forma, não comprova a ré a contratação, ainda que por este meio eletrônico.

Assim, vemos como provável que um fraudador burlou com sucesso os sistemas de segurança das rés, tanto para abertura da conta quanto para obtenção do empréstimo, de modo que as rés





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

falharam com o dever de segurança imposto a todos os fornecedores de serviço.

O mesmo pode ser dito quanto à 2ª ré, que teria intermediado o negócio. Não há falar-se na intervenção de terceiros, seja pela norma do art. 88 do CDC, seja pela evidente vinculação da ré com seu "agente independente".

Evidente que a evolução tecnológica trouxe inúmeras comodidades às empresas e seus consumidores, possibilitando a contratação de serviços de forma remota, sem necessidade de comparecimento físico a estabelecimentos, facilitando a vida do consumidor e reduzindo custos ao provedor.

Não obstante, os fraudadores também se atualizaram para prosseguir na atividade criminosa de forma mais efetiva, sendo certo que, neste caso, encontraram até mesmo mais facilidade para delinquir que antes. Isto porque não mais precisam apresentar documento físico a preposto da pessoa jurídica, que, em tese, poderia analisar a veracidade da documentação.

Portanto, mesmo diante da evidente ação de fraudadores, forçoso reconhecer que as rés falharam no dever de qualidade imposto a todos os prestadores de serviço no mercado de consumo, como tem entendido o Superior Tribunal de Justiça:

"É risco inerente à atividade bancária a verificação da correção dos documentos apresentados para abertura de conta corrente, ainda que não se identifique falsificação grosseira." (REsp 964.055/RS, Rel. Aldir Passarinho Junior, julgado em 28/08/2007). Consoante noção cediça, a habilitação e os elementos necessários à sua efetivação são de responsabilidade da ré, sendo que, não havendo demonstração plausível acerca do logro, indubitável a concepção do fortuito interno expresso na Súmula nº. 94 do TJ/RJ, pelo que afastamos a quebra do nexo de causalidade.

Quanto ao dano moral, como de sabença, o mesmo promana dos atos lesivos aos bens integrantes da personalidade, resumindo sua prova a gravidade do ilícito ocorrido, vale dizer, deve o ato lesivo ser injusto e provocar dor, ou, como preferem os doutrinadores, da lesão deve decorrer tristeza, angústia, amargura, vergonha, vexame, humilhação, inquietação espiritual, espanto, emoção, vergonha, mágoa ou sensação dolorosa, sem afirmarmos, aqui, o exaurimento das situações, como já o fez Venosa, pois que qualquer situação que altera a alma do lesado, o seu estado anímico, perfaz o dano e o



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

dever de reposição, já que vulnera a sua imagem, à credibilidade ou à honra objetiva.

Dito isso, tanto a inibição de verbas no contracheque quanto a abertura fraudulenta de contas causa evidente inquietação espiritual, o que sem dúvida viola elemento que integra a personalidade da autora e demanda a devida satisfação.

Dessarte, considerando a condição econômica do ofensor, a condição social e econômica da vítima, a necessidade de punição, o ganho econômico de cunho compensatório para vítima, a fraude a que foram submetidas também as rés, o depósito na conta da autora dos valores e o repúdio ao enriquecimento sem causa, adotando as razões de Carlos Cossio, que afasta o método racional-dedutivo em detrimento do empírico-dialético, dentro da lógica que pode ser denominada, material, concreta, dialética ou lógica do razoável, fixo a satisfação em R\$7.000,00.

Por fim, a devolução dos valores deve se dar na forma do art. 42 do CDC, até porque, recentemente, decidiu o STJ no sentido de que a aplicação do dispositivo não se restringe ao caso de má-fé, mas também na falha do "dever anexo de proteção/cuidado" (EAREsp 600663/RS), o que é exatamente o caso dos autos.

Quanto ao pedido reconvenicional, em que pese a prova do depósito efetivado pela primeira ré, não se com provou o benefício ao autor, eis que o depósito se deu em conta por ele não aberta, com uso dos valores por fraudador.

Bem por isso, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO formulado em face das rés para confirmar os termos da tutela antecipada e declarar a inexistência do empréstimo e da conta corrente em nome do autor e condenando as rés, solidariamente, a devolver, em dobro, os valores descontados de seu contracheque, com correção e juros de mora a contar de cada desconto. Condeno-as, igualmente, de forma solidária a pagar a importância de R\$7.000,00 a título de danos morais, verba que será corrigida da sentença e acrescida de juros de mora a contar da citação.

Condeno as rés nas custas processuais e honorários de advogado de 10% do valor da condenação.

JULGO IMPROCEDENTE A RECONVENÇÃO formulada pela primeira ré, condenando-a nas custas e honorários de advogado de 10% do valor do pedido em favor do patrono do autor.

Publique-se e Intime-se.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Recurso de apelação interposto pelo 1º réu, BANCO BMG S/A, alegando que não se encontram presentes os pressupostos da responsabilidade civil hábil a caracterizar a condenação ao pagamento de indenizações em favor do apelado, pois tão logo ciente do desejo da parte adversa em cancelar o contrato firmado, procedeu com o cancelamento e liquidação do empréstimo consignado n. 334790468, bem como o ressarcimento dos valores descontados, o que foi omitido pelo autor; a inexistência de indébito e consequente impossibilidade de restituição na forma simples ou em dobro (index 373).

Recurso de apelação interposto pelo 3º réu, BANCO SOFISA S/A, alegando sua ilegitimidade para figurar no polo passivo, haja vista não ter participado da transação/negócio jurídico que permeia a presente demanda; que a contratação de empréstimo por terceiro foi iniciada e perpetrada pelo Corréu Banco BMG S/A; que também foi vítima de fraude; que a conta corrente impugnada já se encontra encerrada desde 07/10/2021; que é incabível falar de restituição de valores pelo Banco Apelante, posto que não é credor do empréstimo consignado impugnado nos autos, e consequentemente, não recebeu os valores descontados do benefício da parte apelada (index 376).

Recurso de apelação interposto pelo 2º réu, EDSON KLAIC COBRANÇAS – ME, sustentando sua ilegitimidade para figurar polo passivo; que é evidente que a demandante efetivou o contrato de empréstimo, vindo, agora, a juízo, para passar a culpa da sua inabilidade financeira para a instituição; que deve ser afastada qualquer pretensão indenizatória ante a ausência de prova capaz de evidenciar o alegado prejuízo experimentado (index 394).

Recursos tempestivos, custas corretamente recolhidas (index 406).

Contrarrazões da parte ré (index 549).

É o relatório.

VOTO



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



O recurso deve ser conhecido, visto que preenchidos os requisitos de admissibilidade, razão pela qual deve ser recebido em seus regulares efeitos.

Trata-se de ação declaratória de inexistência de negócio jurídico c/c indenizatória por danos morais, na qual a parte autora alega que foi vítima de estelionatário que está usando seus dados cadastrais para celebrar contrato consignado junto ao primeiro réu, através de seu correspondente bancário, segundo réu, em 01/07/2021, no valor de R\$79.800,00, em 84 parcelas de R\$950,00. Narra que o valor liberado foi depositado em conta corrente aberta junto ao terceiro réu, agência 637, conta corrente 386179-3, que também não foi aberta pelo autor. Afirma que já houve o desconto de uma parcela do empréstimo que é fruto de fraude.

Sentença de procedência parcial para confirmar os termos da tutela antecipada e declarar a inexistência do empréstimo e da conta corrente em nome do autor e condenando as rés, solidariamente, a devolver, em dobro, os valores descontados de seu contracheque, com correção e juros de mora a contar de cada desconto. Condeno-as, igualmente, de forma solidária a pagar a importância de R\$7.000,00 a título de danos morais, verba que será corrigida da sentença e acrescida de juros de mora a contar da citação.

Recurso de apelação interposto pelo 1º réu, BANCO BMG S/A, alegando que não se encontram presentes os pressupostos da responsabilidade civil hábil a caracterizar a condenação ao pagamento de indenizações em favor do apelado, pois tão logo ciente do desejo da parte adversa em cancelar o contrato firmado, procedeu com o cancelamento e liquidação do empréstimo consignado n. 334790468, bem como o ressarcimento dos valores descontados, o que foi omitido pelo autor; a inexistência de indébito e consequente impossibilidade de restituição na forma simples ou em dobro.

Recurso de apelação interposto pelo 3º réu, BANCO SOFISA S/A, alegando sua ilegitimidade para figurar no polo passivo, haja vista não ter participado da transação/negócio jurídico que permeia a presente demanda; que a contratação de empréstimo por terceiro foi iniciada e perpetrada pelo Corréu Banco BMG S/A; que também foi vítima de fraude; que a conta corrente impugnada já se encontra encerrada desde 07/10/2021; que é incabível falar de restituição de valores pelo Banco Apelante, posto que não é credor do





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



empréstimo consignado impugnado nos autos, e consequentemente, não recebeu os valores descontados do benefício da parte apelada.

Recurso de apelação interposto pelo 2º réu, EDSON KLAIC COBRANÇAS – ME, sustentando sua ilegitimidade para figurar polo passivo; que é evidente que a demandante efetivou o contrato de empréstimo, vindo, agora, a juízo, para passar a culpa da sua inabilidade financeira para a instituição; que deve ser afastada qualquer pretensão indenizatória ante a ausência de prova capaz de evidenciar o alegado prejuízo experimentado.

Assiste razão parcial aos réus/apelantes, senão vejamos.

A relação jurídica se enquadra no conceito de relação de consumo regulada pela Lei nº 8078/90, norma de ordem pública, cogente e de interesse social, sendo a parte ré fornecedora de serviços e a parte autora consumidora, na forma da legislação consumerista.

A responsabilidade da fornecedora de serviços é objetiva, portanto, independe de culpa, nos termos do art. 14 do CDC e só pode ser afastada se demonstrada a existência de uma das causas excludentes previstas no §3º do citado artigo.

Apesar de a responsabilidade do prestador de serviço ser objetiva, cabe ao consumidor comprovar a ocorrência do fato, dano e nexo causal. Destacando-se que, em que pese ser presumidamente vulnerável, não há como se afastar do consumidor o encargo de produzir prova mínima quanto aos fatos que alega, conforme disposto no art. 373, I, do CPC 2015.

É nesse sentido a súmula n. 330 deste Tribunal:

"Os princípios facilitadores da defesa do consumidor em juízo, notadamente o da inversão do ônus da prova, não exoneram o autor do ônus de fazer, a seu encargo, prova mínima do fato constitutivo do alegado direito."

Compulsando os autos, verifica-se que a inicial foi instruída com o histórico de créditos emitido pelo INSS, no qual consta o desconto do empréstimo no valor de R\$950,00 (index 25); a proposta de contratação de





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

empréstimo com desconto em folha de pagamento sem assinatura (index 32); extrato consignado (indexes 40 e 42); registro de ocorrência (index 47).

O réu, Banco BMG S/A afirmou que em 13/09/2021, após reclamação do autor, efetuou a exclusão do contrato junto ao benefício do autor. Acrescentou que o crédito no valor de R\$39.468,22 foi posto à disposição da parte autora mediante transferência para conta de sua titularidade no Banco Sofisa, na agência 1, na conta 386179-3. Por fim, apresentou pedido reconvenicional pela compensação referente ao valor total de R\$39.468,22 - conforme comprovante de depósito, sob pena de restar configurado enriquecimento ilícito e locupletamento sem causa (index 71, fls. 72).

Contestação do réu Edson Klaic Cobranças – ME, sustentando sua ilegitimidade passiva, pois se trata de correspondente bancária e não possui obrigações constituídas com o demandante. Postulou a denúncia à lide do agente independente Diogo Correa Carvalho de Oliveira (index 145).

O Banco Sofisa S/A sustenta sua ilegitimidade passiva, pois dados foram repassados pelo INSS e o contrato de empréstimo aprovado pelo Banco BMG S/A. Acrescentou que é um banco digital, que atua somente na forma online. Por fim, informou que a conta corrente aqui discutida se encontra encerrada (index 183).

Por sua vez, a parte autora declarou que não é titular da conta corrente nº 386179-3, ag. 01, Banco Sofisa (index 228).

Instadas a apresentar provas, o Banco BMG S/A postulou a expedição de ofício ao Banco SOFISA para confirmar a existência da transferência bancária no dia 06/07/2021, no valor de R\$ 39.468,22; o Banco Sofisa S/A afirmou que não possuía novas provas a produzir; o réu Edson Klaic Cobranças – ME requereu o prosseguimento do feito (indexes 267, 270 e 279).

Após determinação do Juízo *a quo*, o réu Banco Sofisa S/A, apresentou cópia do extrato da conta corrente aberta em nome do autor com o depósito no valor de R\$39.468,22, no dia 06/07/2021, envio de TED de R\$9.000,00 no mesmo dia, envio de transferência entre contas no valor de R\$9.000,00 no mesmo dia, pagamento de boleto no valor de R\$4.963,00, envio de TED no valor de R\$4.000,00 no dia 07/07/2021, envio de TED no valor de



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



R\$6.000,00 no dia R\$07/07/2021, recebimento de TED de R\$6.000,00 no dia 07/07/2021, pagamento de boleto no valor de R\$4.982,00 em 07/07/2021, envio de transferência de R\$7.523,00 em 07/07/2021, permanecendo saldo de R\$0,22 (index 299).

Além disso, apresentou o extrato com a foto do titular da conta corrente (index 301).

A preliminar de ilegitimidade passiva apresentadas pelos réus BANCO SOFISA S/A e EDSON KLAIC COBRANÇAS – ME não merece acolhida, visto que, se verdadeiros os fatos narrados na inicial, em caso de procedência, a parte ré é pessoa indicada a suportar os efeitos da sentença, aplicando-se na hipótese a teoria da asserção e a responsabilidade é matéria de mérito, onde será examinada.

Além disso, o Código de Defesa do Consumidor elegeu a responsabilidade solidária pela reparação dos danos causados ao consumidor, de todos os que tenham participado de alguma forma, direta ou indiretamente, na relação de consumo, contribuindo em qualquer fase, seja na produção, oferta, distribuição ou venda.

No mérito, verifica-se o seguinte:

Pela documentação constante dos autos, observa-se que, de fato foi efetuada uma contratação em nome do autor junto ao primeiro banco réu, tendo o segundo réu como intermediário, e que o valor foi disponibilizado em conta corrente em seu nome junto ao terceiro réu.

Mas, os dois primeiros réus não apresentaram qualquer documento assinado pelo autor referente ao empréstimo objeto da presente demanda.

Além disso, a foto que consta no documento apresentado pelo terceiro réu de identificação da conta corrente com o nome do autor claramente não é dele.

Sendo, assim, é possível concluir que a conta corrente aberta em nome do autor no BANCO SOFISA S/A não era dele e, conseqüente, também não recebeu o valor do empréstimo.





ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Resta o exame da responsabilidade atribuída aos réus pelos danos decorrentes do fato.

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça, consubstanciado na Súmula 479, é no sentido de que as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo à fraude e delitos praticados por terceiro, no âmbito das operações bancárias.

Súmula 479 do 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."

Em recentes decisões, as Turmas 03 e 04 do STJ vêm se posicionando pela responsabilidade objetiva dos bancos por falha no serviço bancário nas contratações de empréstimo realizada por estelionatário, com fundamento no dever de segurança, competindo à instituição financeira verificar a regularidade e idoneidade das transações realizadas pelos consumidores, com a utilização dos mecanismos oferecidos para facilitar a contratação dos serviços por intermédio de redes sociais e aplicativos, devendo observar o perfil do contratante, especialmente em relação a valores, frequência e objeto do contrato.

Nesse sentido, confirmam-se:

CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. DEVER DE SEGURANÇA. FRAUDE PERPETRADA POR TERCEIRO. CONTRATAÇÃO DE MÚTUO. MOVIMENTAÇÕES ATÍPICAS E ALHEIAS AO PADRÃO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Ação declaratória de inexistência de débitos, ajuizada em 14/8/2020, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 21/6/2022 e concluso ao gabinete em 17/2/2023.

2. O propósito recursal consiste em decidir (I) se a instituição financeira responde objetivamente por falha na prestação de serviços bancários, consistente na contratação de empréstimo realizada por



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

estelionatário; e (II) se possui o dever de identificar e impedir movimentações financeiras que destoam do perfil do consumidor.

3. O dever de segurança é noção que abrange tanto a integridade psicofísica do consumidor, quanto sua integridade patrimonial, sendo dever da instituição financeira verificar a regularidade e a idoneidade das transações realizadas pelos consumidores, desenvolvendo mecanismos capazes de dificultar fraudes perpetradas por terceiros, independentemente de qualquer ato dos consumidores.

4. A instituição financeira, ao possibilitar a contratação de serviços de maneira facilitada, por intermédio de redes sociais e aplicativos, tem o dever de desenvolver mecanismos de segurança que identifiquem e obstem movimentações que destoam do perfil do consumidor, notadamente em relação a valores, frequência e objeto.

5. Como consequência, a ausência de procedimentos de verificação e aprovação para transações atípicas e que aparentam ilegalidade corresponde a defeito na prestação de serviço, capaz de gerar a responsabilidade objetiva por parte da instituição financeira.

6. Entendimento em conformidade com Tema Repetitivo 466/STJ e Súmula 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".

7. Idêntica lógica se aplica à hipótese em que o falsário, passando-se por funcionário da instituição financeira e após ter instruído o consumidor a aumentar o limite de suas transações, contrata mútuo com o banco e, na mesma data, vale-se do alto montante contratado e dos demais valores em conta corrente para quitar obrigações relacionadas, majoritariamente, a débitos fiscais de ente federativo diverso daquele em que domiciliado o consumidor.

8. Na hipótese, inclusive, verifica-se que o consumidor é pessoa idosa (75 anos - imigrante digital), razão pela qual a imputação de responsabilidade há de ser feita sob as luzes do Estatuto do Idoso e da Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos, considerando a sua peculiar situação de consumidor hipervulnerável.

9. Recurso especial conhecido e provido para declarar a inexigibilidade das transações bancárias não reconhecidas pelos consumidores e condenar o recorrido a restituir o montante previamente existente em conta bancária, devidamente atualizado.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

(REsp n. 2.052.228/DF, relatora Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 12/9/2023, DJe de 15/9/2023.)

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE NEGÓCIO JURÍDICO COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. FRAUDE NA CONTRATAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO JUDICIAL QUE SE ENCONTRA EM CONFORMIDADE COM O CONJUNTO DA POSTULAÇÃO. DANOS MATERIAIS. HONORÁRIOS CONTRATUAIS DESPENDIDOS. SÚMULAS N. 7 E 83 DESTA CORTE. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que há julgamento extra petita quando se concede prestação jurisdicional diferente da postulada ou quando o deferimento do pedido apresentado se dá com base em fundamento não invocado como causa de decidir (AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.796.079/SP, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 14/2/2022, DJe de 21/2/2022).

2. É incabível a condenação da parte sucumbente aos honorários contratuais Precedentes. despendidos pela vencedora.

3. Não cabe, em recurso especial, reexaminar matéria fáticoprobatória (Súmula n. 7/STJ).

4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp n. 2.126.091/SP, relatora Ministra Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, julgado em 18/9/2023, DJe de 22/9/2023.)

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. FRAUDE BANCÁRIA. "GOLPE DO MOTOBOY". USO DE CARTÃO E SENHA. MOVIMENTAÇÕES ATÍPICAS. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. CONCORRÊNCIA DE CAUSAS. CONFRONTO DA GRAVIDADE DAS CULPAS. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. APLICAÇÃO DA MULTA PREVISTA NO § 4º DO ART. 1.021 DO CPC/2015. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

1. Embora os consumidores tenham a incumbência de zelar pela guarda e segurança do cartão pessoal e da respectiva senha, é também dever da instituição financeira verificar a regularidade e a



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

idoneidade das transações realizadas, a ponto de dificultar as fraudes, independentemente de qualquer ato dos consumidores.

2. A aplicação da multa prevista no § 4º do art. 1.021 do CPC/2015 não é automática, porquanto a condenação da parte agravante ao pagamento da aludida multa - a ser analisada em cada caso concreto, em decisão fundamentada - pressupõe que o agravo interno mostre-se manifestamente inadmissível ou que sua improcedência seja de tal forma evidente que a simples interposição do recurso possa ser tida, de plano, como abusiva ou protelatória, o que, contudo, não se verifica na hipótese examinada.

3. Agravo interno desprovido. (AgInt no AgInt no AREsp n. 2.347.579/SC, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 16/10/2023, DJe de 18/10/2023.)

No caso dos autos, verifica-se, pelo histórico de créditos que instrui a inicial, que o autor recebe pensão do INSS no valor de R\$2.832.07 e não possui outro desconto referente a empréstimo consignado, além do decorrente do contrato não reconhecido.

Diante disso, o douto juiz, corretamente, declarou a inexistência do contrato de empréstimo objeto deste processo e condenou a ré a restituir em ao autor em dobro os valores descontados.

No que se refere à devolução dos valores indevidamente descontados do contracheque da parte autora, em recente julgado, o Superior Tribunal de Justiça decidiu que a devolução em dobro do valor cobrado de forma indevida do consumidor será cabível quando houver a quebra da boa-fé objetiva, independentemente da comprovação de má-fé ou culpa.

O princípio da boa-fé objetiva está presente em todas as relações jurídicas como regra de comportamento de fundo ético. Assim, nos contratos de consumo, haveria quebra da boa-fé objetiva sempre que o fornecedor deixasse de observar os deveres de lealdade, transparência, informação correta etc.

Portanto, o STJ concluiu que a restituição em dobro do indébito, nos moldes do parágrafo único do artigo 42, do CDC, independe da natureza do



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, revelando-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva (Corte Especial, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 21/10/2020, publicado em 30/03/2021).

Desta forma, como a parte ré deixou de comprovar que a cobrança questionada consistira em engano justificável, é cabível a devolução em dobro dos valores comprovadamente pagos indevidamente.

Os fatos acarretaram danos morais, pois ultrapassam a esfera do mero aborrecimento, portanto, impõe-se o dever de indenizar.

O montante fixado a título de reparação por danos morais deve ser revisto tão somente nas hipóteses em que a condenação se revelar irrisória ou exorbitante, distanciando-se dos padrões de razoabilidade. Neste sentido, o verbete da Súmula n. 343 do 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."

A fixação do *quantum* indenizatório fica ao prudente arbítrio do Juiz que terá por base critérios tais como situação econômica do ofensor, risco criado, gravidade e repercussão da ofensa.

O arbitramento da indenização em R\$7.000,00 realmente afigura-se excessivo para o caso em tela, visto que não restou evidenciado qualquer desdobramento do fato a justificar o valor fixado na sentença.

A jurisprudência atual tem se assentado no entendimento de que ao magistrado compete estimar o valor da reparação de ordem moral, adotando os critérios da prudência e do bom senso e levando em consideração que o "*quantum*" arbitrado representa um valor simbólico, que tem por escopo não o pagamento do ultraje – a honra não tem preço – mas a compensação moral, a reparação satisfativa devida pelo ofensor ao ofendido.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Assim, o valor da indenização deve ser reduzido para R\$3.000,00 este mais adequado, razoável e proporcional ao caso dos autos, necessário e suficiente para compensar o abalo moral sofrido pela parte autora.

Não se pode banalizar a previsão constitucional da indenização por danos morais, pretendendo condenar em valor elevado qualquer ato que enseje reparação econômica, sob pena de se formar uma verdadeira indústria do dano moral.

Assim, considerando as circunstâncias do fato e a inexistência de desdobramentos capaz de justificar o valor fixado na sentença, impõe-se a reforma parcial para reduzir o valor da indenização para R\$3.000,00.

Necessário registrar que a parte ré não comprovou ter efetuada a devolução das parcelas descontadas do benefício previdenciário do autor.

Portanto, a sentença deve ser reformada em parte para reduzir a condenação a título de dano moral para R\$3.000,00.

O Código de Processo Civil 2015, já em vigor quando da prolação da sentença, estabelece em seu art. 85, §11 a obrigatoriedade dos Tribunais em majorar o valor dos honorários advocatícios fixados em 1ª instância, como modo a remunerar o trabalho do advogado em 2º grau de jurisdição.

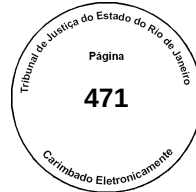
O entendimento do STJ consubstanciado na Súmula 326 é no sentido de que a condenação à indenização por dano moral em valor inferior ao postulado não implica em sucumbência recíproca, *in verbis*:

"Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca".

Assim, a redução do valor da indenização não caracteriza sucumbência recursal da parte autora, que permanece vencedora no seu pleito. Ademais, a majoração de honorários advocatícios pressupõe a condenação anterior, na forma do art. 85, §11º do CPC/2015, o que não ocorreu.



ESTADO DO RIO DE JANEIRO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO



Ante o exposto, **VOTO** no sentido de **DAR PROVIMENTO PARCIAL AOS RECURSOS** para reformar em parte a sentença a fim de reduzir a condenação a título de dano moral a R\$ 3.000,00 (três mil reais), mantendo, no mais, a sentença tal como lançada. Sem honorários recursais

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

SONIA DE FÁTIMA DIAS
Desembargadora Relatora

