



Número: **0002068-31.2019.8.14.0085**

Classe: **APELAÇÃO CÍVEL**

Órgão julgador colegiado: **2ª Turma de Direito Privado**

Órgão julgador: **Desembargador RICARDO FERREIRA NUNES**

Última distribuição : **09/03/2020**

Valor da causa: **R\$ 10.051,98**

Processo referência: **0002068-31.2019.8.14.0085**

Assuntos: **Empréstimo consignado**

Segredo de justiça? **NÃO**

Justiça gratuita? **SIM**

Pedido de liminar ou antecipação de tutela? **NÃO**

Partes		Procurador/Terceiro vinculado	
BANCO BRADESCO SA (APELANTE)		NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES (ADVOGADO)	
MARGARIDA ANTONIA DE OLIVEIRA SOUZA (APELADO)		ANDRELINO FLAVIO DA COSTA BITENCOURT JUNIOR (ADVOGADO)	
Documentos			
Id.	Data	Documento	Tipo
8153612	15/02/2022 15:14	Acórdão	Acórdão
7861417	15/02/2022 15:14	Relatório	Relatório
7861422	15/02/2022 15:14	Voto do Magistrado	Voto
7861164	15/02/2022 15:14	Ementa	Ementa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO PARÁ

APELAÇÃO CÍVEL (198) - 0002068-31.2019.8.14.0085

APELANTE: BANCO BRADESCO SA

APELADO: MARGARIDA ANTONIA DE OLIVEIRA SOUZA

RELATOR(A): Desembargador RICARDO FERREIRA NUNES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVADA A EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO NEGOCIAL. EVIDÊNCIAS DE FRAUDE BANCÁRIA. SÚMULA 479 DO STJ. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO EM DOBRO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, À UNANIMIDADE.

1. A jurisprudência pátria tem entendido que a comprovação de que o empréstimo foi disponibilizado ao consumidor é essencial à aferição da regularidade na contratação. O fato de o Apelante ter apresentado Cédula de Crédito Bancário sem o laudo de perícia grafotécnica juntamente com a ausência de comprovação de que o valor emprestado foi disponibilizado à Apelada impedem a clara averiguação acerca da licitude da relação negocial, indicando, assim, evidências de fraude. Súmula 479 do STJ.

2. É cabível a condenação de repetição do indébito em dobro, pois a cobrança indevida realizada pelo Banco Apelante revela, no caso concreto, conduta contrária à boa-fé objetiva, visto que a instituição financeira não conseguiu comprovar a regularidade do empréstimo consignado, ou seja, não provou a ausência de fraude contratual, sendo irrelevante a discussão acerca de dolo ou culpa do fornecedor de serviços, conforme entendimento atual da Corte Especial do STJ.

3. É inegável o prejuízo na órbita extrapatrimonial da consumidora, tendo em vista que a falha do serviço, no que tange a segurança que se espera das instituições bancárias, culminou no desconto de valores não contratados. Constrangimento que supera o mero aborrecimento. No



caso em tela, a autora é idosa, aposentada e percebe recursos oriundos de benefício do INSS, cujo valor, que já é parco, sofreu ainda redução em virtude da falta de zelo do Apelante que não se cercou dos devidos cuidados para impedir possíveis fraudes.

4. Recurso conhecido e desprovido, à unanimidade.

RELATÓRIO

RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por BANCO BRADESCO S.A. em face da sentença proferida nos autos da Ação Declaratória de Inexistência de Débito c/c Indenização por Danos Materiais e Morais, movida por MARGARIDA ANTONIA DE OLIVEIRA SOUZA.

Na exordial, a Autora narra que recebe benefício previdenciário junto ao INSS e que descobriu empréstimo consignado obtido fraudulentamente em seu nome, no valor de R\$ 918,38 (novecentos e dezoito reais e trinta e oito centavos), referente ao contrato nº 0123335114133, dividido em 63 parcelas de R\$ 25,99 (vinte e cinco reais e noventa e nove centavos).

Ela assevera não ter contratado o empréstimo, do qual já houve o desconto de uma parcela, o que vem lhe causando prejuízos. Por isso, requer a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais e a restituição em dobro do valor debitado indevidamente em seus proventos.

A tentativa de conciliação restou frustrada em audiência (ID 2833513).

Em contestação (ID 2833514), o Banco Bradesco defende que não houve comprovação de irregularidade cometida pela instituição, pois a Requerente se limitou a negar a realização do empréstimo sem provas. Aduz ainda que causa estranheza o fato de ela esperar tanto tempo para propor a ação judicial, não podendo ser beneficiada por sua própria inércia, pois “recebeu, utilizou o valor do empréstimo e nunca procurou o banco para fazer a devolução dos valores que considerava indevidos”.

Assim, o Réu afirma inexistir ato ilícito e má-fé que justifiquem os pedidos pleiteados pela parte autora.

Na réplica à contestação (ID 2833666, p. 2), a Requerente refutou todos os argumentos



do Banco e destacou a ausência de juntada de documentos que avalia como importantes à lide, dentre os quais o comprovante de pagamento do empréstimo.

Em seguida, proferiu-se sentença (ID 2833667), julgando antecipadamente a demanda nos seguintes termos:

Tendo a exposição supra por fundamento, julgo o processo com resolução de mérito na forma do art. 487-I do CPC. Declaro a inexistência da relação obrigacional acima destacada. Condeno o banco réu a pagar indenização de dano material correspondente à devolução dos valores consignados junto aos proventos do autor decorrentes da relação em questão, em dobro, com lastro no art. 14 e 42, parágrafo único do CDC, com os acréscimos legais. Condeno o banco réu a pagar indenização por dano moral equivalente a R\$ 2.000,00 [...].

Inconformado, o Réu interpôs o presente recurso de apelação (ID 2833668), alegando que foi anexado aos autos o contrato firmado entre as partes, razão pela qual o negócio deve ser reconhecido sob pena de haver enriquecimento ilícito da apelada. Reitera a inexistência de fraude ou falha na prestação dos serviços bancários, pedindo o afastamento da condenação por meio da reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões (ID 2833669, p. 3)

Coube-me o feito por distribuição.

É o relatório.

Inclua-se o processo na próxima sessão de julgamento do plenário virtual.

Belém, 20 de janeiro de 2022.

DES. RICARDO FERREIRA NUNES

Relator

VOTO

1. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:

Verifico que o Recorrente satisfaz os pressupostos de cabimento do recurso, relativos à



legitimidade, regularidade de representação, tempestividade, interesse recursal e preparo, inexistindo fato impeditivo ou extintivo ao direito de recorrer, razão pela qual passo a julgá-lo.

2. RAZÕES RECURSAIS:

A controvérsia se cinge sobre o acerto ou desacerto da sentença que entendeu pela procedência do pedido de declaração de inexistência de relação jurídica c/c indenização por danos morais e repetição de indébito, sob o argumento de que o Réu não se desincumbiu de provar plenamente a relação negocial, “especialmente a disponibilização do dinheiro financiado”.

O Banco Apelante aduz, resumidamente, que anexou aos autos o contrato firmado entre as partes, provando a inexistência de fraude ou falha na prestação de serviços, logo requer a reforma do *decisum* vergastado com o afastamento das condenações em danos materiais e morais.

Entretanto, as razões recursais não merecem acolhimento.

Isso porque os documentos existentes nos autos não comprovam indubitavelmente a relação negocial discutida entre as partes.

De início, vale frisar que, em relação ao contrato nº 0123335114133 sob exame, houve apenas uma única parcela descontada dos proventos da Apelada quando fora interposta a ação. Fato por ela provado por meio de extrato do INSS (ID 2833511, p 16), no qual vejo que a situação do respectivo contrato consta como “excluído”. A meu ver, isso demonstra verossimilhança nas alegações de fraude, afinal qualquer desconto indevido sobre um benefício previdenciário de baixo valor, em teoria, seria facilmente percebido e rapidamente reclamado.

A especificidade do caso concreto está na ausência de juntada pelo Banco Apelante do comprovante de transferência da quantia emprestada em favor da Apelada. Ainda que a instituição financeira tenha anexado aos autos a Cédula de Crédito Bancário (ID 2833514, p. 16/18) com assinatura da Recorrida (cuja validade foi impugnada em réplica à contestação), entendo que esse documento não é suficiente para se comprovar inequivocamente a contratação, sendo imperativa, para tal finalidade, a prova de disponibilização do dinheiro ao mutuário.

Destaco ainda que o Réu deixou de anexar laudo de perícia grafotécnica da assinatura aposta na avença e cuja autenticidade foi refutada pela autora, descumprindo, assim, ônus da prova que lhe era cabível, segundo tese recente firmada em sede de recurso repetitivo (Tema 1061 do STJ):

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)

Diante disso, o juízo *a quo* decidiu o feito sob os seguintes fundamentos:

Observo que a cédula bancária apresentada apresenta traços de identidade com o contrato utilização (*sic*) para o cadastro de consignação junto ao INSS. Por tal razão, reconheço a autenticidade do documento.

No entanto, a simples existência do contrato de financiamento não é suficiente para provar a relação obrigacional. Como já mencionado, tais relação (*sic*) se consumam com a efetiva entrega do dinheiro financiado, cuja prova não foi trazida aos autos.

Embora o contrato indique que o valor será creditado na conta da autora existente no próprio banco, **não apresentado (*sic*) o comprovante de transferência ou crédito em sua conta bancária, ou, outro meio de entrega do valor contratado. Dessa forma, não estando afastada a possibilidade de fraude de terceiro, reconheço que o réu não se desincumbiu do ônus de provar a relação jurídica.**

Em conclusão, não tendo o réu se desincumbido de provar plenamente a relação negocial, especialmente a disponibilização do dinheiro financiado, reconheço a inexistência da relação jurídica em exame e a obrigação dela decorrente.

O Apelante, em seu recurso, não teceu os motivos de não ter produzido a referida prova documental, apenas se ateve em defender que a juntada do contrato bancário prova a inexistência de fraude ou de falha na prestação dos serviços, buscando, desse modo, ver a relação jurídica reconhecida em juízo.

Entretanto, em demandas análogas, a jurisprudência pátria tem entendido que a comprovação de que o empréstimo foi disponibilizado ao consumidor é essencial à aferição da regularidade na contratação:

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CONTRATO C/C REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. CONTRATO APRESENTADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA BANCÁRIA.



NULIDADE DA AVENÇA. RESTITUIÇÃO SIMPLES. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. MAJORADA. SENTENÇA REFORMADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. RECURSO CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.

1. Cinge-se a controvérsia recursal em saber se houve fraude bancária e se o valor arbitrado foi proporcional ao dano supostamente sofrido pelo consumidor. 2. Observa-se que partes se enquadram perfeitamente nos conceitos de consumidor, ao menos por equiparação (artigo 17 da Lei nº 8.078/90), e fornecedor, estatuídos pelo Código de Defesa do Consumidor. 3. **Para que seja aferida a regularidade da contratação é necessário saber se o contrato foi regularmente firmado e o numerário constante na avença foi efetivamente disponibilizado ao consumidor.** 4. Compulsando de forma detida os autos, observa-se que o banco recorrido apresentou cópia do contrato, entretanto o pacto não cumpriu a exigência legal da assinatura das testemunhas, **tampouco há demonstração do efetivo depósito do numerário na conta-corrente do apelante.** 5. **Resta caracterizada a falha na prestação do serviço, vez que o banco recorrido não demonstrou, na condição de fornecedor do serviço adquirido, a regular contratação do empréstimo, sobretudo porque não comprovou a disponibilização do numerário em conta bancária de titularidade da apelante.** 6. **Desta forma, não pode a instituição financeira demandada simplesmente afirmar que o contrato é válido para comprovar o alegado, bem como não basta a alegação de fora efetuada a transferência do valor emprestado em benefício da recorrente, deveria ter produzido prova para tanto.** 7. **Assim, considerando que a demanda versa sobre dano gerado por caso fortuito interno, relativo a fraudes praticadas por terceiros no âmbito de operações bancárias, a sentença vergastada encontra-se em dissonância com o entendimento do Enunciado de nº 479 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça:** Súmula 479 - As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. 8. Cabe a esta relatoria avaliar, com sopesamento e acuidade, o valor condenatório a ser deferido, devendo ser consideradas as circunstâncias do fato, as condições do ofensor e do ofendido, a forma e o tipo de ofensa, bem como os reflexos no mundo interior e exterior da vítima. No caso sob análise, o dano constatado foi ocasionado pela fraude bancária que acarretou o desconto indevido do benefício previdenciário do recorrente, acarretando, por certo, repercussões de caráter econômico e emocional ante o fato precursor. 9. Efetuando-se o cotejo entre o dano sofrido pelo consumidor e o valor arbitrado, observa-se que o montante estipulado pelo Juízo a quo está em dissonância com a jurisprudência e não repara de forma adequada o dano sofrido, razão pela qual majora-se o dano moral para a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), posto que este novo numerário atende às circunstâncias do caso, considerando a natureza da conduta e as consequências do ato. Precedentes do TJCE. 10. No tocante a repetição do indébito em dobro, com fulcro no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, deve estar comprovada a má-fé da instituição financeira, o que não restou demonstrada no caso em comento. Assim, não sendo demonstrada a má-fé ou a culpa grave, a qual não se presume, uma vez que o autor da demanda não fez prova da sua ocorrência, é indevida a repetição dobrada. Precedentes do STJ e TJCE. 11. Apelos conhecidos e parcialmente providos. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelações cíveis nº. 0008699-52.2019.8.06.0169, em que figuram as partes acima indicadas, acordam os Desembargadores da 2ª Câmara de Direito Privado do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, conhecer dos recursos, para dar-lhes parcial provimento, nos termos do voto do Relator. Fortaleza, 3 de fevereiro de 2021 FRANCISCO GOMES DE MOURA Presidente do Órgão Julgador DESEMBARGADOR CARLOS ALBERTO MENDES FORTE Relator

(TJ-CE - AC: 00086995220198060169 CE 0008699-52.2019.8.06.0169, Relator: CARLOS ALBERTO MENDES FORTE, Data de Julgamento: 03/02/2021, 2ª Câmara Direito Privado,



Data de Publicação: 04/02/2021)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – CONTRATO DE MÚTUO BANCÁRIO – REFINANCIAMENTO DO DÉBITO – VALIDADE – DISPONIBILIZAÇÃO DO PRODUTO DO MÚTUO ATRAVÉS DE TRANSFERÊNCIA BANCÁRIA – ALCANCE DA FINALIDADE DO CONTRATO – FRAUDE NÃO DEMONSTRADA – IMPROCEDÊNCIA – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – OCORRÊNCIA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Discute-se no presente recurso: a) a validade do contrato de mútuo bancário com refinanciamento da operação de crédito; b) a ocorrência de danos morais na espécie; c) a possibilidade de restituição de valores; e d) a inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé.

2. O mútuo bancário consiste no empréstimo de dinheiro pelo qual o mutuário obriga-se a restituir à instituição financeira mutuante o valor recebido, no prazo estipulado, acrescido de juros e encargos pactuados, conforme regulamentação própria e disposições do Código Civil (artigos 586 a 592).

3. **A entrega do dinheiro, ainda que possa ser tratada como um mero efeito do contrato, na prática, reveste-se de natureza jurídica de elemento accidental do contrato de mútuo bancário, sem a qual o negócio não teria efeito concreto algum. Tanto é verdade que o art. 586, do CC/02, prevê que mútuo é o próprio "empréstimo de coisas fungíveis". Por isso, relevante averiguar, para além de eventual manifestação expressa da vontade (contratação expressa), se existe eventual prova da disponibilização do dinheiro (coisa mutuada), a tornar indene de dúvidas a ocorrência de uma contratação regular e de livre volição.**

4. Ao seu turno, o contrato de mútuo com refinanciamento de cédula de crédito bancário consiste na possibilidade do consumidor utilizar parte do valor disponibilizado para liquidação de outro débito, a rigor, junto à instituição financeira mutuante, sendo o valor remanescente disponibilizado àquele.

5. **Na espécie, embora a autora-apelante sustente ser idosa e de baixa escolaridade, sendo vítima de fraude, não tendo, assim, autorizado a realização de refinanciamento de sua dívida, a instituição financeira ré comprovou a solicitação da operação de crédito e a liberação do valor.**

6. Considera-se litigante de má-fé aquele que alterar a verdade dos fatos e que usar do processo para conseguir objetivo ilegal. (art. 80, incisos II e III, do CPC/15). 7. No caso, restou evidenciada a má-fé processual da autora, uma vez que propôs a presente demanda sustentando a inexistência de contratação de mútuo bancário junto à instituição financeira requerida, o que teria reduzido os seus rendimentos decorrentes de sua aposentadoria, em virtude dos descontos alegados indevidos e referentes às parcelas de contrato inexistente, bem como requereu indenização por danos materiais e morais, o que mostrou-se, durante o processo, não ser verdadeiro, sendo, portanto, a presente ação, apenas uma tentativa de um meio para a autora enriquecer-se ilicitamente. 8. Apelação Cível conhecida e não provida, com majoração dos honorários de sucumbência.

(TJ-MS - AC: 08006814120188120051 MS 0800681-41.2018.8.12.0051, Relator: Des. Paulo Alberto de Oliveira, Data de Julgamento: 24/08/2020, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 02/09/2020)



CIVIL, CONSUMIDOR E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO ANULATÓRIA DE CONTRATO C/C DANOS MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS NEGÓCIOS BANCÁRIOS (SÚMULA Nº 297 DO STJ). CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. **EXTRATO BANCÁRIO DA CONTA DO AUTOR QUE COMPROVA O RECEBIMENTO DO VALOR CONTRATADO.** FRAUDE NÃO COMPROVADA. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA. Art. 14, § 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I) que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste. CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO CÍVEL PEDIDO DE REFORMA. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO CELEBRADO POR IDOSA ANALFABETA, ORA RECORRIDA. ASSINATURA A ROGO E DUAS TESTEMUNHAS. VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 595 DO CÓDIGO CIVIL. DOCUMENTOS APRESENTADOS PELO APELANTE QUE SÃO IDÊNTICOS AOS APRESENTADOS NA INICIAL. **PROVA DE RECEBIMENTO DOS VALORES DO EMPRÉSTIMO NA CONTA BANCÁRIA DA RECORRIDA.** NECESSIDADE DE REFORMA DA SENTENÇA CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO. . Deve ser reconhecida a validade do negócio jurídico, pois, a partir de interpretação analógica e sistemática do Código Civil, quando uma das partes for analfabeta, é suficiente para a declaração de vontade a assinatura a rogo com duas testemunhas, conforme estabelece o art. 595 do referido diploma. 2. A partir das provas constantes nos autos, não há que se falar em fraude na celebração do feito, pois, em que pese não tenha sido realizada a perícia judicial datiloscópica, os documentos acostados na contestação são idênticos e até mais completos que os apresentados pela parte recorrida na inicial. Além disso, vale destacar que o crédito dos empréstimos contestados foram creditados por TED, na conta-corrente da apelada, conforme se extrai do cartão de crédito em que é indicado o número de sua conta bancária. . Precedentes do TJRN (AC 2016.019285-2, Rel. Desembargadora Judite Nunes, 2ª Câmara Cível, j. 24/10/2017; AC 2015.002389-1, Rel. Desembargador Amílcar Maia, 3ª Câmara Cível, j. 16/06/2015; AC 2013.013057-8, Rel. Desembargador Amaury Moura Sobrinho, 3ª Câmara Cível, j. 26/11/2013). (grifos acrescidos). apelação cível. recurso adesivo. negócios JURÍDICOS bancários. EMPRÉSTIMO consignado. negativa de contratação. perícia GRAFOTÉCNICA. depósito na conta da autora. sentença reformada. Embora sustente a autora não ter firmado o contrato, o que é corroborado pela prova pericial, os extratos comprovam o depósito, mediante TED, do valor contratado na conta corrente da autora. Assim, ainda que possa ter sido objeto de fraude a contratação, beneficiou-se desta a autora, não podendo esquivar-se do pagamento do valor contratado. Sentença reformada. Demanda julgada improcedente. (TJRS, Apelação Cível 70066120635, Rel. Des. Pedro Luiz Pozza, julgamento em 26.11.2015) (realces acrescidos). APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. BANCO. **EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. INSTRUMENTO APRESENTADO. ASSINATURA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. VALOR DISPONIBILIZADO EM CONTA CORRENTE DE TITULARIDADE DA AUTORA.**RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA 1. A cobrança de dívida e os consequentes descontos em beneficiário previdenciário, quando respaldados em contrato de empréstimo válido e eficaz, não desconstituído pela parte autora da ação, não constituem ato ilícito. 2. O ente financeiro recorrente demonstrou de forma satisfatória o empréstimo consignado firmado com a parte e essa, em todas as suas razões, não conseguiu desconstituir o conteúdo dos documentos apresentados, deixando de se desincumbir do ônus probatório que lhe cabe (art. 373, I, CPC). 3. **Tendo em vista a apresentação do contrato pela parte promovida, a similitude de assinatura do contrato com outras constantes nos autos da parte autora, bem como a comprovação de que o valor do empréstimo foi disponibilizado em conta de titularidade da autora, além do longo transcurso de tempo de descontos nos proventos até procurar o Judiciário** entendo pela improcedência total



dos pedidos. 4. Recurso provido. 5. Sentença Reformada. (Apelação nº: 0509263-3 Comarca Origem: 1ª Vara Cível da Comarca de Caruaru-PE Apelante: Banco Fibra S/A Apelado: Maria do Carmo Limeira Relator: Des. José Viana Ulisses Filho) (grifos nossos)

(TJ-RN - AC: 20170112015 RN, Relator: Juiz Eduardo Pinheiro (convocado)., Data de Julgamento: 22/10/2018, 1ª Câmara Cível)

No mesmo sentido, posicionou-se a 1ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C DANOS MORAIS. **EMPRÉSTIMO CONSIGNADO REALIZADO NO NOME DA AUTORA SEM SEU CONSENTIMENTO. CONFIGURAÇÃO DE ATO ILÍCITO.** SENTENÇA QUE JULGA PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL, PARA CONDENAR O DEMANDADO A INDENIZAR À AUTORA A QUANTIA DE R\$ 2.034,40 (DOIS MIL E TRINTA E QUATRO REAIS E QUARENTA CENTAVOS) A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS, REFERENTE ÀS PARCELAS DESCONTADAS, E R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS. APELAÇÃO ONDE O RECORRENTE SUSTENTA PRELIMINARMENTE, A EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. REJEITADA. NO MÉRITO, ALEGA A REGULARIDADE DO EMPRÉSTIMO, FEITO COM OBEDIÊNCIA A TODAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS; ALEGA AINDA INEXISTÊNCIA DOS DANOS MORAIS E EXORBITÂNCIA DO VALOR ARBITRADO, BEM COMO DA MULTA ARBITRADA. RECURSO IMPROVIDO. I- PRELIMINAR DE COISA JULGADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. Alegação de que existem dois processos, sentenciados em 17/03/16, que possuem pedidos idênticos em contendas autônomas, visando obter o mesmo provimento jurisdicional. Alegação não comprovada. Dos dois números de processo indicados pelo recorrente, um se refere a outro empréstimo consignado, com valor diferente de parcela; o outro número se refere ao processo em questão. Coisa julgada não comprovada. Preliminar rejeitada. II- **MÉRITO: Não comprovação da regularidade do empréstimo. Ato ilícito. Cabia ao demandado a comprovação da regularidade do contrato que alega ter celebrado com o autor, bem como comprovar que adotou todas as medidas para aferir a legitimidade do empréstimo. Evidências de fraude. Não comprova, igualmente, que o valor do empréstimo teria sido creditado ao autor.** III- Alegação de não comprovação do dano moral experimentado: a doutrina e a jurisprudência têm ensinado que o dano simplesmente moral, sem repercussão no patrimônio, prova-se tão somente pela ofensa ou constrangimento, e dela é presumido, sendo o bastante para justificar a indenização, independentemente de prova de prejuízos e de reflexos ou repercussão patrimonial. IV- Valor dos danos morais: a indenização deve levar em consideração a sua intensidade e deve ser fixada com base em critérios legais e doutrinários, cujos limites vêm sendo adotados pela jurisprudência dominante, a fim de evitar abusos e eventual enriquecimento ilícito. Critérios rigorosamente observados. Valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) mantido. V- Multa por descumprimento: Valor aumentado pela demora do recorrente em cumprir a decisão judicial. A proporcionalidade da multa por descumprimento de decisão judicial ou multa cominatória, também chamada de astreintes deve ser avaliada em vista da obrigação a que ela se refere, e não do montante acumulado em razão da resistência da parte em cumprir a determinação. VI- Recurso conhecido e desprovido.

(2018.01563864-66, 188.640, Rel. GLEIDE PEREIRA DE MOURA, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PRIVADO, Julgado em 2018-04-10, Publicado em 2018-04-20)

Sob este raciocínio, o fato de o Apelante ter apresentado Cédula de Crédito Bancário sem



o laudo de perícia grafotécnica juntamente com a ausência de comprovação de que o valor emprestado foi disponibilizado à Apelada impedem a clara averiguação acerca da licitude da relação negocial, indicando, assim, evidências de fraude.

Por fim, sobre fraude para a obtenção de serviços bancários, vale ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado de que tal ação ilícita integra o risco da atividade do banco, sendo considerada fortuito interno que enseja na responsabilidade objetiva da instituição financeira:

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 479, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012)

Desse modo, considerando que a demanda versa sobre dano gerado por caso fortuito interno relativo a fraudes praticadas por terceiros no âmbito de operações bancárias, a sentença que declarou inexistente o contrato sob exame se encontra em harmonia com a Súmula nº 479 do STJ e com a jurisprudência pátria supracitada, razão pela qual deve ser mantida.

2.1. Danos materiais. Repetição de indébito em dobro:

No que diz respeito aos danos materiais, o Apelante se insurge contra a condenação de ressarcimento em dobro aplicada pelo juízo originário, aduzindo resumidamente que os “valores foram pautados em contratação específica e lícita, ou seja, sem má-fé”.

No entanto, desacolho a referida tese.

Tendo sido reconhecida a inexistência do contrato bancário entre as partes, relação submetida ao Código de Defesa do Consumidor - CDC, consequentemente os prejuízos materiais dele decorrentes devem ser restituídos à consumidora na forma determinada pelo artigo 42 do CDC:

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

A cobrança indevida realizada pelo Banco Apelante revela, no caso concreto, conduta contrária à boa-fé objetiva, visto que a instituição financeira não conseguiu comprovar a regularidade do empréstimo consignado, ou seja, não provou a ausência de fraude contratual, sendo irrelevante a discussão acerca de dolo ou culpa do fornecedor de serviços.



Eis o entendimento atual da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que pacificou a discussão acerca da interpretação do parágrafo único do artigo 42 do CDC, fixando a seguinte tese:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. **HERMENÊUTICA DAS NORMAS DE PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DEVOUÇÃO EM DOBRO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC. REQUISITO SUBJETIVO. DOLO/MÁ-FÉ OU CULPA. IRRELEVÂNCIA. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO DA BOA-FÉ OBJETIVA.** MODULAÇÃO DE EFEITOS PARCIALMENTE APLICADA. ART. 927, § 3º, DO CPC/2015. IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. Trata-se de Embargos de Divergência que apontam dissídio entre a Primeira e a Segunda Seções do STJ acerca da exegese do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor - CDC. A divergência refere-se especificamente à necessidade de elemento subjetivo para fins de caracterização do dever de restituição em dobro da quantia cobrada indevidamente.

2. Eis o dispositivo do CDC em questão: "O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável." (art. 42, parágrafo único, grifo acrescentado).

[...]

HERMENÊUTICA DAS NORMAS DE PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR E O ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC

9. Em harmonia com os ditames maiores do Estado Social de Direito, na tutela de sujeitos vulneráveis, assim como de bens, interesses e direitos supraindividuais, ao administrador e ao juiz incumbe exercitar o diálogo das fontes, de modo a - fieis ao espírito, ratio e princípios do microssistema ou da norma - realizarem material e não apenas formalmente os objetivos cogentes, mesmo que implícitos, abonados pelo texto legal. Logo, interpretação e integração de preceitos legais e regulamentares de proteção do consumidor, codificados ou não, submetem-se a postulado hermenêutico de ordem pública segundo o qual, em caso de dúvida ou lacuna, o entendimento administrativo e o judicial devem expressar o posicionamento mais favorável à real superação da vulnerabilidade ou mais condutivo à tutela efetiva dos bens, interesses e direitos em questão. Em síntese, não pode "ser aceita interpretação que contradiga as diretrizes do próprio Código, baseado nos princípios do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor e da facilitação de sua defesa em juízo." (REsp 1.243.887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe 12/12/2011). Na mesma linha da interpretação favorável ao consumidor: AgRg no AREsp 708.082/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 26/2/2016; REsp 1.726.225/RJ, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 24/9/2018; e REsp 1.106.827/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 23/10/2012. Confira-se também: "O mandamento constitucional de proteção do consumidor deve ser cumprido por todo o sistema jurídico, em diálogo de fontes, e não somente por intermédio do CDC." (REsp 1.009.591/RS, Rel. Ministra Nancy Andriighi, Terceira Turma, DJe 23/8/2010).

10. A presente divergência deve ser solucionada à luz do princípio da vulnerabilidade e do princípio da boa-fé objetiva, inarredável diretriz dual de hermenêutica e implementação de todo o CDC e de qualquer norma de proteção do consumidor. O art. 42, parágrafo único, do CDC faz menção a engano e nega a devolução em dobro somente se for ele justificável. Ou seja, a conduta-base ou ponto de partida para a repetição dobrada de indébito é o engano do



fornecedor. Como argumento de defesa, a justificabilidade (= legitimidade) do engano, para afastar a devolução em dobro, insere-se no domínio da causalidade, e não no domínio da culpabilidade, pois esta se resolve, sem apelo ao elemento volitivo, pelo prisma da boa-fé objetiva.

11. Na hipótese dos autos, necessário, para fins de parcial modulação temporal de efeitos, fazer distinção entre contratos de serviços públicos e contratos estritamente privados, sem intervenção do Estado ou de concessionárias.

[...]

CONTRATOS QUE NÃO ENVOLVAM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

20. Como se sabe, recursos em demandas que envolvam contratos sem natureza pública, como os bancários, de seguro, imobiliários, de planos de saúde, entre outros, são de competência da Segunda Seção.

Tendo em vista a controvérsia existente nos contratos de natureza bancária, o eminente Ministro Paulo de Tarso Sanseverino submeteu o REsp 1.517.888/SP ao rito dos recursos repetitivos, no âmbito da Corte Especial, ainda pendente de julgamento. Em sessão da Corte Especial que examinava os EAREsp 622.897/RS, deliberou-se dar continuação ao julgamento dos Embargos de Divergência sobre o mesmo tema, sem necessidade de sobrestar o feito em virtude da afetação da matéria como repetitivo.

21. Tal qual ocorre nos contratos de consumo de serviços públicos, nas modalidades contratuais estritamente privadas também deve prevalecer a interpretação de que a repetição de indébito deve ser dobrada quando ausente a boa-fé objetiva do fornecedor na cobrança realizada. Ou seja, atribui-se ao engano justificável a natureza de variável da equação de causalidade, e não de elemento de culpabilidade, donde irrelevante a natureza volitiva da conduta que levou ao indébito.

RESUMO DA PROPOSTA DE TESE RESOLUTIVA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

[...]

28. Com essas considerações, conhece-se dos Embargos de Divergência para, no mérito, fixar-se a seguinte tese: **A REPETIÇÃO EM DOBRO, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC, É CABÍVEL QUANDO A COBRANÇA INDEVIDA CONSUBSTANCIAR CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA, OU SEJA, DEVE OCORRER INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DO ELEMENTO VOLITIVO.**

[...]

CONCLUSÃO 31. Embargos de Divergência providos.

(EAREsp 600.663/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2020, DJe 30/03/2021)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. CARÁTER INTEGRATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. DÉBITO. QUITAÇÃO. RECONHECIMENTO JUDICIAL.



COBRANÇA. ABUSIVIDADE. INDÉBITO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. POSSIBILIDADE.

1. Admite-se que os embargos, ordinariamente integrativos, tenham efeitos infringentes, desde que constatada a presença de um dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, cuja correção importe alterar a conclusão do julgado.

2. **A jurisprudência firmada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a restituição em dobro do indébito independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, sendo cabível quando a cobrança indevida revelar conduta contrária à boa-fé objetiva.**

3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

(EDcl no AgInt no AREsp 1565599/MA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2021, DJe 12/02/2021)

Portanto, correta a condenação de repetição do indébito em dobro, devendo ser mantida a sentença também neste ponto.

2.2. Danos morais:

O juízo *a quo* condenou ainda o Apelante a pagar indenização por dano moral equivalente a R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

O Banco Recorrente argui não haver provas de violação à honra da Apelada.

Entretanto, é inegável o prejuízo na órbita extrapatrimonial da consumidora, tendo em vista que a falha do serviço, no que tange a segurança que se espera das instituições bancárias, culminou no desconto de valores não contratados.

O nexo de causalidade também é evidente, pois a cobrança indevida deu ensejo a constrangimento que supera o mero aborrecimento. No caso em tela, a autora é idosa, aposentada e percebe recursos oriundos de benefício do INSS, cujo valor, que já é parco, sofreu ainda redução em virtude da falta de zelo do Apelante que não se cercou dos devidos cuidados para impedir possíveis fraudes.

Reitero, então, o posicionamento exarado, em recurso análogo sob minha relatoria, e apreciado no âmbito da 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. FRAUDE BANCÁRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 479, STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA. DANOS MORAIS ARBITRADOS EM R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS). RAZOABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, À UNANIMIDADE.



A cobrança indevida decorrente de fraude acarreta dano moral indenizável. A quantia fixada na sentença recorrida, qual seja, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) deve ser mantida por obedecer aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e não ser capaz de representar fonte de enriquecimento indevido de quem recebe, nem impunidade e reincidência de quem paga, se afigurando adequada ao dano causado, à vista da jurisprudência sobre o tema. 4. Recurso conhecido e desprovido, à unanimidade.

(6876634, Rel. RICARDO FERREIRA NUNES, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-10-19, Publicado em 2021-10-27)

Portanto, restando clara a configuração dos danos morais na presente hipótese de fraude bancária e não havendo alegação de excessividade em relação ao *quantum* indenizatório arbitrado pelo juízo de primeiro grau, mantenho a sentença que condenou o Banco Bradesco em danos morais.

3. PARTE DISPOSITIVA:

Ante o exposto, conheço a Apelação, porém NEGO-LHE PROVIMENTO para manter a sentença atacada em seus termos.

É o voto.

Des. RICARDO FERREIRA NUNES

Relator

Belém, 15/02/2022



RELATÓRIO

Trata-se de apelação interposta por BANCO BRADESCO S.A. em face da sentença proferida nos autos da Ação Declaratória de Inexistência de Débito c/c Indenização por Danos Materiais e Morais, movida por MARGARIDA ANTONIA DE OLIVEIRA SOUZA.

Na exordial, a Autora narra que recebe benefício previdenciário junto ao INSS e que descobriu empréstimo consignado obtido fraudulentamente em seu nome, no valor de R\$ 918,38 (novecentos e dezoito reais e trinta e oito centavos), referente ao contrato nº 0123335114133, dividido em 63 parcelas de R\$ 25,99 (vinte e cinco reais e noventa e nove centavos).

Ela assevera não ter contratado o empréstimo, do qual já houve o desconto de uma parcela, o que vem lhe causando prejuízos. Por isso, requer a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais e a restituição em dobro do valor debitado indevidamente em seus proventos.

A tentativa de conciliação restou frustrada em audiência (ID 2833513).

Em contestação (ID 2833514), o Banco Bradesco defende que não houve comprovação de irregularidade cometida pela instituição, pois a Requerente se limitou a negar a realização do empréstimo sem provas. Aduz ainda que causa estranheza o fato de ela esperar tanto tempo para propor a ação judicial, não podendo ser beneficiada por sua própria inércia, pois “recebeu, utilizou o valor do empréstimo e nunca procurou o banco para fazer a devolução dos valores que considerava indevidos”.

Assim, o Réu afirma inexistir ato ilícito e má-fé que justifiquem os pedidos pleiteados pela parte autora.

Na réplica à contestação (ID 2833666, p. 2), a Requerente refutou todos os argumentos do Banco e destacou a ausência de juntada de documentos que avalia como importantes à lide, dentre os quais o comprovante de pagamento do empréstimo.

Em seguida, proferiu-se sentença (ID 2833667), julgando antecipadamente a demanda nos seguintes termos:

Tendo a exposição supra por fundamento, julgo o processo com resolução de mérito na forma do art. 487-I do CPC. Declaro a inexistência da relação obrigacional acima destacada. Condono o banco réu a pagar indenização de dano material correspondente à devolução dos valores consignados junto aos proventos do autor decorrentes da relação em questão, em dobro, com lastro no art. 14 e 42, parágrafo único do CDC, com os acréscimos legais. Condono o banco réu a pagar indenização por dano moral equivalente a R\$ 2.000,00 [...].



Inconformado, o Réu interpôs o presente recurso de apelação (ID 2833668), alegando que foi anexado aos autos o contrato firmado entre as partes, razão pela qual o negócio deve ser reconhecido sob pena de haver enriquecimento ilícito da apelada. Reitera a inexistência de fraude ou falha na prestação dos serviços bancários, pedindo o afastamento da condenação por meio da reforma do *decisum*.

Sem contrarrazões (ID 2833669, p. 3)

Coube-me o feito por distribuição.

É o relatório.

Inclua-se o processo na próxima sessão de julgamento do plenário virtual.

Belém, 20 de janeiro de 2022.

DES. RICARDO FERREIRA NUNES

Relator



1. JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE:

Verifico que o Recorrente satisfaz os pressupostos de cabimento do recurso, relativos à legitimidade, regularidade de representação, tempestividade, interesse recursal e preparo, inexistindo fato impeditivo ou extintivo ao direito de recorrer, razão pela qual passo a julgá-lo.

2. RAZÕES RECURSAIS:

A controvérsia se cinge sobre o acerto ou desacerto da sentença que entendeu pela procedência do pedido de declaração de inexistência de relação jurídica c/c indenização por danos morais e repetição de indébito, sob o argumento de que o Réu não se desincumbiu de provar plenamente a relação negocial, “especialmente a disponibilização do dinheiro financiado”.

O Banco Apelante aduz, resumidamente, que anexou aos autos o contrato firmado entre as partes, provando a inexistência de fraude ou falha na prestação de serviços, logo requer a reforma do *decisum* vergastado com o afastamento das condenações em danos materiais e morais.

Entretanto, as razões recursais não merecem acolhimento.

Isso porque os documentos existentes nos autos não comprovam indubitavelmente a relação negocial discutida entre as partes.

De início, vale frisar que, em relação ao contrato nº 0123335114133 sob exame, houve apenas uma única parcela descontada dos proventos da Apelada quando fora interposta a ação. Fato por ela provado por meio de extrato do INSS (ID 2833511, p 16), no qual vejo que a situação do respectivo contrato consta como “excluído”. A meu ver, isso demonstra verossimilhança nas alegações de fraude, afinal qualquer desconto indevido sobre um benefício previdenciário de baixo valor, em teoria, seria facilmente percebido e rapidamente reclamado.

A especificidade do caso concreto está na ausência de juntada pelo Banco Apelante do comprovante de transferência da quantia emprestada em favor da Apelada. Ainda que a instituição financeira tenha anexado aos autos a Cédula de Crédito Bancário (ID 2833514, p. 16/18) com assinatura da Recorrida (cuja validade foi impugnada em réplica à contestação), entendo que esse documento não é suficiente para se comprovar inequivocamente a contratação, sendo imperativa, para tal finalidade, a prova de disponibilização do dinheiro ao mutuário.

Destaco ainda que o Réu deixou de anexar laudo de perícia grafotécnica da assinatura aposta na avença e cuja autenticidade foi refutada pela autora, descumprindo, assim, ônus da prova que lhe era cabível, segundo tese recente firmada em sede de recurso repetitivo (Tema 1061 do STJ):



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)

Diante disso, o juízo *a quo* decidiu o feito sob os seguintes fundamentos:

Observo que a cédula bancária apresentada apresenta traços de identidade com o contrato utilização (*sic*) para o cadastro de consignação junto ao INSS. Por tal razão, reconheço a autenticidade do documento.

No entanto, a simples existência do contrato de financiamento não é suficiente para provar a relação obrigacional. Como já mencionado, tais relação (*sic*) se consumam com a efetiva entrega do dinheiro financiado, cuja prova não foi trazida aos autos.

Embora o contrato indique que o valor será creditado na conta da autora existente no próprio banco, **não apresentado (*sic*) o comprovante de transferência ou crédito em sua conta bancária, ou, outro meio de entrega do valor contratado. Dessa forma, não estando afastada a possibilidade de fraude de terceiro, reconheço que o réu não se desincumbiu do ônus de provar a relação jurídica.**

Em conclusão, não tendo o réu se desincumbido de provar plenamente a relação negocial, especialmente a disponibilização do dinheiro financiado, reconheço a inexistência da relação jurídica em exame e a obrigação dela decorrente.

O Apelante, em seu recurso, não teceu os motivos de não ter produzido a referida prova documental, apenas se ateve em defender que a juntada do contrato bancário prova a inexistência de fraude ou de falha na prestação dos serviços, buscando, desse modo, ver a relação jurídica reconhecida em juízo.

Entretanto, em demandas análogas, a jurisprudência pátria tem entendido que a



comprovação de que o empréstimo foi disponibilizado ao consumidor é essencial à aferição da regularidade na contratação:

APELAÇÕES CÍVEIS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CONTRATO C/C REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. **EMPRÉSTIMO BANCÁRIO. CONTRATO APRESENTADO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE TRANSFERÊNCIA BANCÁRIA. NULIDADE DA AVENÇA. RESTITUIÇÃO SIMPLES. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. DANO MORAL CONFIGURADO. INDENIZAÇÃO. MAJORADA. SENTENÇA REFORMADA. SUCUMBÊNCIA RECURSAL. RECURSO CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS.**

1. Cinge-se a controvérsia recursal em saber se houve fraude bancária e se o valor arbitrado foi proporcional ao dano supostamente sofrido pelo consumidor. 2. Observa-se que partes se enquadram perfeitamente nos conceitos de consumidor, ao menos por equiparação (artigo 17 da Lei nº 8.078/90), e fornecedor, estatuídos pelo Código de Defesa do Consumidor. 3. **Para que seja aferida a regularidade da contratação é necessário saber se o contrato foi regularmente firmado e o numerário constante na avença foi efetivamente disponibilizado ao consumidor.** 4. Compulsando de forma detida os autos, observa-se que o banco recorrido apresentou cópia do contrato, entretanto o pacto não cumpriu a exigência legal da assinatura das testemunhas, **tampouco há demonstração do efetivo depósito do numerário na conta-corrente do apelante.** 5. **Resta caracterizada a falha na prestação do serviço, vez que o banco recorrido não demonstrou, na condição de fornecedor do serviço adquirido, a regular contratação do empréstimo, sobretudo porque não comprovou a disponibilização do numerário em conta bancária de titularidade da apelante.** 6. Desta forma, não pode a instituição financeira demandada simplesmente afirmar que o contrato é válido para comprovar o alegado, bem como não basta a alegação de fora efetuada a transferência do valor emprestado em benefício da recorrente, deveria ter produzido prova para tanto. 7. Assim, considerando que a demanda versa sobre dano gerado por caso fortuito interno, relativo a fraudes praticadas por terceiros no âmbito de operações bancárias, a sentença vergastada encontra-se em dissonância com o entendimento do Enunciado de nº 479 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça: Súmula 479 - As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. 8. Cabe a esta relatoria avaliar, com sopesamento e acuidade, o valor condenatório a ser deferido, devendo ser consideradas as circunstâncias do fato, as condições do ofensor e do ofendido, a forma e o tipo de ofensa, bem como os reflexos no mundo interior e exterior da vítima. No caso sob análise, o dano constatado foi ocasionado pela fraude bancária que acarretou o desconto indevido do benefício previdenciário do recorrente, acarretando, por certo, repercussões de caráter econômico e emocional ante o fato precursor. 9. Efetuando-se o cotejo entre o dano sofrido pelo consumidor e o valor arbitrado, observa-se que o montante estipulado pelo Juízo a quo está em dissonância com a jurisprudência e não repara de forma adequada o dano sofrido, razão pela qual majora-se o dano moral para a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), posto que este novo numerário atende às circunstâncias do caso, considerando a natureza da conduta e as consequências do ato. Precedentes do TJCE. 10. No tocante a repetição do indébito em dobro, com fulcro no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, deve estar comprovada a má-fé da instituição financeira, o que não restou demonstrada no caso em comento. Assim, não sendo demonstrada a má-fé ou a culpa grave, a qual não se presume, uma vez que o autor da demanda não fez prova da sua ocorrência, é indevida a repetição dobrada. Precedentes do STJ e TJCE. 11. Apelos conhecidos e parcialmente providos. Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de apelações cíveis nº. 0008699-52.2019.8.06.0169, em que figuram as partes acima indicadas, acordam os Desembargadores da 2ª Câmara de Direito Privado do egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Ceará, por unanimidade, conhecer dos recursos, para dar-lhes parcial provimento, nos



termos do voto do Relator. Fortaleza, 3 de fevereiro de 2021 FRANCISCO GOMES DE MOURA Presidente do Órgão Julgador DESEMBARGADOR CARLOS ALBERTO MENDES FORTE Relator

(TJ-CE - AC: 00086995220198060169 CE 0008699-52.2019.8.06.0169, Relator: CARLOS ALBERTO MENDES FORTE, Data de Julgamento: 03/02/2021, 2ª Câmara Direito Privado, Data de Publicação: 04/02/2021)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – CONTRATO DE MÚTUA BANCÁRIO – REFINANCIAMENTO DO DÉBITO – VALIDADE – DISPONIBILIZAÇÃO DO PRODUTO DO MÚTUA ATRAVÉS DE TRANSFERÊNCIA BANCÁRIA – ALCANCE DA FINALIDADE DO CONTRATO – FRAUDE NÃO DEMONSTRADA – IMPROCEDÊNCIA – LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ – OCORRÊNCIA – SENTENÇA MANTIDA – RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. Discute-se no presente recurso: a) a validade do contrato de mútuo bancário com refinanciamento da operação de crédito; b) a ocorrência de danos morais na espécie; c) a possibilidade de restituição de valores; e d) a inaplicabilidade da multa por litigância de má-fé.

2. O mútuo bancário consiste no empréstimo de dinheiro pelo qual o mutuário obriga-se a restituir à instituição financeira mutuante o valor recebido, no prazo estipulado, acrescido de juros e encargos pactuados, conforme regulamentação própria e disposições do Código Civil (artigos 586 a 592).

3. **A entrega do dinheiro, ainda que possa ser tratada como um mero efeito do contrato, na prática, reveste-se de natureza jurídica de elemento acidental do contrato de mútuo bancário, sem a qual o negócio não teria efeito concreto algum. Tanto é verdade que o art. 586, do CC/02, prevê que mútuo é o próprio "empréstimo de coisas fungíveis". Por isso, relevante averiguar, para além de eventual manifestação expressa da vontade (contratação expressa), se existe eventual prova da disponibilização do dinheiro (coisa mutuada), a tornar indene de dúvidas a ocorrência de uma contratação regular e de livre volição.**

4. Ao seu turno, o contrato de mútuo com refinanciamento de cédula de crédito bancário consiste na possibilidade do consumidor utilizar parte do valor disponibilizado para liquidação de outro débito, a rigor, junto à instituição financeira mutuante, sendo o valor remanescente disponibilizado àquele.

5. **Na espécie, embora a autora-apelante sustente ser idosa e de baixa escolaridade, sendo vítima de fraude, não tendo, assim, autorizado a realização de refinanciamento de sua dívida, a instituição financeira ré comprovou a solicitação da operação de crédito e a liberação do valor.**

6. Considera-se litigante de má-fé aquele que alterar a verdade dos fatos e que usar do processo para conseguir objetivo ilegal. (art. 80, incisos II e III, do CPC/15). 7. No caso, restou evidenciada a má-fé processual da autora, uma vez que propôs a presente demanda sustentando a inexistência de contratação de mútuo bancário junto à instituição financeira requerida, o que teria reduzido os seus rendimentos decorrentes de sua aposentadoria, em virtude dos descontos alegados indevidos e referentes às parcelas de contrato inexistente, bem como requereu indenização por danos materiais e morais, o que mostrou-se, durante o processo, não ser verdadeiro, sendo, portanto, a presente ação, apenas uma tentativa de um



meio para a autora enriquecer-se ilicitamente. 8. Apelação Cível conhecida e não provida, com majoração dos honorários de sucumbência.

(TJ-MS - AC: 08006814120188120051 MS 0800681-41.2018.8.12.0051, Relator: Des. Paulo Alberto de Oliveira, Data de Julgamento: 24/08/2020, 3ª Câmara Cível, Data de Publicação: 02/09/2020)

CIVIL, CONSUMIDOR E DIREITO PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL EM AÇÃO ANULATÓRIA DE CONTRATO C/C DANOS MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR AOS NEGÓCIOS BANCÁRIOS (SÚMULA Nº 297 DO STJ). CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. **EXTRATO BANCÁRIO DA CONTA DO AUTOR QUE COMPROVA O RECEBIMENTO DO VALOR CONTRATADO.** FRAUDE NÃO COMPROVADA. DANO MORAL NÃO CARACTERIZADO. SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO CÍVEL CONHECIDA E DESPROVIDA. Art. 14, § 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I) que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste. CIVIL E CONSUMIDOR. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO CÍVEL PEDIDO DE REFORMA. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO CELEBRADO POR IDOSA ANALFABETA, ORA RECORRIDA. ASSINATURA A ROGO E DUAS TESTEMUNHAS. VALIDADE DO NEGÓCIO JURÍDICO. INTERPRETAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 595 DO CÓDIGO CIVIL. DOCUMENTOS APRESENTADOS PELO APELANTE QUE SÃO IDÊNTICOS AOS APRESENTADOS NA INICIAL. **PROVA DE RECEBIMENTO DOS VALORES DO EMPRÉSTIMO NA CONTA BANCÁRIA DA RECORRIDA.** NECESSIDADE DE REFORMA DA SENTENÇA CONHECIMENTO E PROVIMENTO DO RECURSO. . Deve ser reconhecida a validade do negócio jurídico, pois, a partir de interpretação analógica e sistemática do Código Civil, quando uma das partes for analfabeta, é suficiente para a declaração de vontade a assinatura a rogo com duas testemunhas, conforme estabelece o art. 595 do referido diploma. 2. A partir das provas constantes nos autos, não há que se falar em fraude na celebração do feito, pois, em que pese não tenha sido realizada a perícia judicial datiloscópica, os documentos acostados na contestação são idênticos e até mais completos que os apresentados pela parte recorrida na inicial. Além disso, vale destacar que o crédito dos empréstimos contestados foram creditados por TED, na conta-corrente da apelada, conforme se extrai do cartão de crédito em que é indicado o número de sua conta bancária. . Precedentes do TJRN (AC 2016.019285-2, Rel. Desembargadora Judite Nunes, 2ª Câmara Cível, j. 24/10/2017; AC 2015.002389-1, Rel. Desembargador Amílcar Maia, 3ª Câmara Cível, j. 16/06/2015; AC 2013.013057-8, Rel. Desembargador Amaury Moura Sobrinho, 3ª Câmara Cível, j. 26/11/2013). (grifos acrescidos). apelação cível. recurso adesivo. negócios JURÍDICOS bancários. EMPRÉSTIMO consignado. negativa de contratação. perícia GRAFOTÉCNICA. depósito na conta da autora. sentença reformada. Embora sustente a autora não ter firmado o contrato, o que é corroborado pela prova pericial, os extratos comprovam o depósito, mediante TED, do valor contratado na conta corrente da autora. Assim, ainda que possa ter sido objeto de fraude a contratação, beneficiou-se desta a autora, não podendo esquivar-se do pagamento do valor contratado. Sentença reformada. Demanda julgada improcedente. (TJRS, Apelação Cível 70066120635, Rel. Des. Pedro Luiz Pozza, julgamento em 26.11.2015) (realces acrescidos). APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. BANCO. **EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. INSTRUMENTO APRESENTADO. ASSINATURA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. VALOR DISPONIBILIZADO EM CONTA CORRENTE DE TITULARIDADE DA AUTORA.** RECURSO PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA 1. A cobrança de dívida e os consequentes descontos em beneficiário previdenciário, quando respaldados em contrato de empréstimo válido e eficaz, não desconstituído pela parte autora da ação, não constituem ato ilícito. 2. O ente financeiro recorrente demonstrou de forma satisfatória o empréstimo



consignado firmado com a parte e essa, em todas as suas razões, não conseguiu desconstituir o conteúdo dos documentos apresentados, deixando de se desincumbir do ônus probatório que lhe cabe (art. 373, I, CPC). 3. **Tendo em vista a apresentação do contrato pela parte promovida, a similitude de assinatura do contrato com outras constantes nos autos da parte autora, bem como a comprovação de que o valor do empréstimo foi disponibilizado em conta de titularidade da autora, além do longo transcurso de tempo de descontos nos proventos até procurar o Judiciário** entendo pela improcedência total dos pedidos. 4. Recurso provido. 5. Sentença Reformada. (Apelação nº: 0509263-3 Comarca Origem: 1ª Vara Cível da Comarca de Caruaru-PE Apelante: Banco Fibra S/A Apelado: Maria do Carmo Limeira Relator: Des. José Viana Ulisses Filho) (grifos nossos)

(TJ-RN - AC: 20170112015 RN, Relator: Juiz Eduardo Pinheiro (convocado)., Data de Julgamento: 22/10/2018, 1ª Câmara Cível)

No mesmo sentido, posicionou-se a 1ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C DANOS MORAIS. **EMPRÉSTIMO CONSIGNADO REALIZADO NO NOME DA AUTORA SEM SEU CONSENTIMENTO. CONFIGURAÇÃO DE ATO ILÍCITO.** SENTENÇA QUE JULGA PROCEDENTE O PEDIDO INICIAL, PARA CONDENAR O DEMANDADO A INDENIZAR À AUTORA A QUANTIA DE R\$ 2.034,40 (DOIS MIL E TRINTA E QUATRO REAIS E QUARENTA CENTAVOS) A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS, REFERENTE ÀS PARCELAS DESCONTADAS, E R\$ 3.000,00 (TRÊS MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS. APELAÇÃO ONDE O RECORRENTE SUSTENTA PRELIMINARMENTE, A EXISTÊNCIA DE COISA JULGADA. REJEITADA. NO MÉRITO, ALEGA A REGULARIDADE DO EMPRÉSTIMO, FEITO COM OBEDIÊNCIA A TODAS AS EXIGÊNCIAS LEGAIS; ALEGA AINDA INEXISTÊNCIA DOS DANOS MORAIS E EXORBITÂNCIA DO VALOR ARBITRADO, BEM COMO DA MULTA ARBITRADA. RECURSO IMPROVIDO. I- PRELIMINAR DE COISA JULGADA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. Alegação de que existem dois processos, sentenciados em 17/03/16, que possuem pedidos idênticos em contendas autônomas, visando obter o mesmo provimento jurisdicional. Alegação não comprovada. Dos dois números de processo indicados pelo recorrente, um se refere a outro empréstimo consignado, com valor diferente de parcela; o outro número se refere ao processo em questão. Coisa julgada não comprovada. Preliminar rejeitada. II- **MÉRITO: Não comprovação da regularidade do empréstimo. Ato ilícito. Cabia ao demandado a comprovação da regularidade do contrato que alega ter celebrado com o autor, bem como comprovar que adotou todas as medidas para aferir a legitimidade do empréstimo. Evidências de fraude. Não comprova, igualmente, que o valor do empréstimo teria sido creditado ao autor.** III- Alegação de não comprovação do dano moral experimentado: a doutrina e a jurisprudência têm ensinado que o dano simplesmente moral, sem repercussão no patrimônio, prova-se tão somente pela ofensa ou constrangimento, e dela é presumido, sendo o bastante para justificar a indenização, independentemente de prova de prejuízos e de reflexos ou repercussão patrimonial. IV- Valor dos danos morais: a indenização deve levar em consideração a sua intensidade e deve ser fixada com base em critérios legais e doutrinários, cujos limites vêm sendo adotados pela jurisprudência dominante, a fim de evitar abusos e eventual enriquecimento ilícito. Critérios rigorosamente observados. Valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) mantido. V- Multa por descumprimento: Valor aumentado pela demora do recorrente em cumprir a decisão judicial. A proporcionalidade da multa por descumprimento de decisão judicial ou multa cominatória, também chamada de astreintes deve ser avaliada em vista da obrigação a que ela se refere, e não do montante acumulado em razão da resistência da parte em cumprir a determinação. VI- Recurso conhecido e desprovido.



Sob este raciocínio, o fato de o Apelante ter apresentado Cédula de Crédito Bancário sem o laudo de perícia grafotécnica juntamente com a ausência de comprovação de que o valor emprestado foi disponibilizado à Apelada impedem a clara averiguação acerca da licitude da relação negocial, indicando, assim, evidências de fraude.

Por fim, sobre fraude para a obtenção de serviços bancários, vale ressaltar que o Superior Tribunal de Justiça possui entendimento sumulado de que tal ação ilícita integra o risco da atividade do banco, sendo considerada fortuito interno que enseja na responsabilidade objetiva da instituição financeira:

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 479, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012)

Desse modo, considerando que a demanda versa sobre dano gerado por caso fortuito interno relativo a fraudes praticadas por terceiros no âmbito de operações bancárias, a sentença que declarou inexistente o contrato sob exame se encontra em harmonia com a Súmula nº 479 do STJ e com a jurisprudência pátria supracitada, razão pela qual deve ser mantida.

2.1. Danos materiais. Repetição de indébito em dobro:

No que diz respeito aos danos materiais, o Apelante se insurge contra a condenação de ressarcimento em dobro aplicada pelo juízo originário, aduzindo resumidamente que os “valores foram pautados em contratação específica e lícita, ou seja, sem má-fé”.

No entanto, desacolho a referida tese.

Tendo sido reconhecida a inexistência do contrato bancário entre as partes, relação submetida ao Código de Defesa do Consumidor - CDC, consequentemente os prejuízos materiais dele decorrentes devem ser restituídos à consumidora na forma determinada pelo artigo 42 do CDC:

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.



A cobrança indevida realizada pelo Banco Apelante revela, no caso concreto, conduta contrária à boa-fé objetiva, visto que a instituição financeira não conseguiu comprovar a regularidade do empréstimo consignado, ou seja, não provou a ausência de fraude contratual, sendo irrelevante a discussão acerca de dolo ou culpa do fornecedor de serviços.

Eis o entendimento atual da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que pacificou a discussão acerca da interpretação do parágrafo único do artigo 42 do CDC, fixando a seguinte tese:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. HERMENÊUTICA DAS NORMAS DE PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC. REQUISITO SUBJETIVO. DOLO/MÁ-FÉ OU CULPA. IRRELEVÂNCIA. PREVALÊNCIA DO CRITÉRIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. MODULAÇÃO DE EFEITOS PARCIALMENTE APLICADA. ART. 927, § 3º, DO CPC/2015. IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. Trata-se de Embargos de Divergência que apontam dissídio entre a Primeira e a Segunda Seções do STJ acerca da exegese do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor - CDC. A divergência refere-se especificamente à necessidade de elemento subjetivo para fins de caracterização do dever de restituição em dobro da quantia cobrada indevidamente.

2. Eis o dispositivo do CDC em questão: "O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável." (art. 42, parágrafo único, grifo acrescentado).

[...]

HERMENÊUTICA DAS NORMAS DE PROTEÇÃO DO CONSUMIDOR E O ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC

9. Em harmonia com os ditames maiores do Estado Social de Direito, na tutela de sujeitos vulneráveis, assim como de bens, interesses e direitos supraindividuais, ao administrador e ao juiz incumbe exercitar o diálogo das fontes, de modo a - fieis ao espírito, ratio e princípios do microsistema ou da norma - realizarem material e não apenas formalmente os objetivos cogentes, mesmo que implícitos, abonados pelo texto legal. Logo, interpretação e integração de preceitos legais e regulamentares de proteção do consumidor, codificados ou não, submetem-se a postulado hermenêutico de ordem pública segundo o qual, em caso de dúvida ou lacuna, o entendimento administrativo e o judicial devem expressar o posicionamento mais favorável à real superação da vulnerabilidade ou mais condutivo à tutela efetiva dos bens, interesses e direitos em questão. Em síntese, não pode "ser aceita interpretação que contradiga as diretrizes do próprio Código, baseado nos princípios do reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor e da facilitação de sua defesa em juízo." (REsp 1.243.887/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe 12/12/2011). Na mesma linha da interpretação favorável ao consumidor: AgRg no AREsp 708.082/DF, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Terceira Turma, DJe 26/2/2016; REsp 1.726.225/RJ, Rel. Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, DJe 24/9/2018; e REsp 1.106.827/SP, Rel. Ministro Marco Buzzi, Quarta Turma, DJe 23/10/2012. Confira-se também: "O mandamento constitucional de proteção do consumidor deve ser cumprido por todo o sistema jurídico, em diálogo de fontes,



e não somente por intermédio do CDC." (REsp 1.009.591/RS, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJe 23/8/2010).

10. A presente divergência deve ser solucionada à luz do princípio da vulnerabilidade e do princípio da boa-fé objetiva, inarredável diretriz dual de hermenêutica e implementação de todo o CDC e de qualquer norma de proteção do consumidor. O art. 42, parágrafo único, do CDC faz menção a engano e nega a devolução em dobro somente se for ele justificável. Ou seja, a conduta-base ou ponto de partida para a repetição dobrada de indébito é o engano do fornecedor. Como argumento de defesa, a justificabilidade (= legitimidade) do engano, para afastar a devolução em dobro, insere-se no domínio da causalidade, e não no domínio da culpabilidade, pois esta se resolve, sem apelo ao elemento volitivo, pelo prisma da boa-fé objetiva.

11. Na hipótese dos autos, necessário, para fins de parcial modulação temporal de efeitos, fazer distinção entre contratos de serviços públicos e contratos estritamente privados, sem intervenção do Estado ou de concessionárias.

[...]

CONTRATOS QUE NÃO ENVOLVAM PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS PÚBLICOS

20. **Como se sabe, recursos em demandas que envolvam contratos sem natureza pública, como os bancários**, de seguro, imobiliários, de planos de saúde, entre outros, são de competência da Segunda Seção.

Tendo em vista a controvérsia existente nos contratos de natureza bancária, o eminente Ministro Paulo de Tarso Sanseverino submeteu o REsp 1.517.888/SP ao rito dos recursos repetitivos, no âmbito da Corte Especial, ainda pendente de julgamento. Em sessão da Corte Especial que examinava os EAREsp 622.897/RS, deliberou-se dar continuação ao julgamento dos Embargos de Divergência sobre o mesmo tema, sem necessidade de sobrestar o feito em virtude da afetação da matéria como repetitivo.

21. **Tal qual ocorre nos contratos de consumo de serviços públicos, nas modalidades contratuais estritamente privadas também deve prevalecer a interpretação de que a repetição de indébito deve ser dobrada quando ausente a boa-fé objetiva do fornecedor na cobrança realizada. Ou seja, atribui-se ao engano justificável a natureza de variável da equação de causalidade, e não de elemento de culpabilidade, donde irrelevante a natureza volitiva da conduta que levou ao indébito.**

RESUMO DA PROPOSTA DE TESE RESOLUTIVA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL

[...]

28. Com essas considerações, conhece-se dos Embargos de Divergência para, no mérito, fixar-se a seguinte tese: **A REPETIÇÃO EM DOBRO, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC, É CABÍVEL QUANDO A COBRANÇA INDEVIDA CONSUBSTANCIAR CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA, OU SEJA, DEVE OCORRER INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DO ELEMENTO VOLITIVO.**

[...]

CONCLUSÃO 31. Embargos de Divergência providos.

(EAREsp 600.663/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2020, DJe 30/03/2021)



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE E ERRO MATERIAL. CARÁTER INTEGRATIVO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE FINANCIAMENTO. DÉBITO. QUITAÇÃO. RECONHECIMENTO JUDICIAL. COBRANÇA. ABUSIVIDADE. INDÉBITO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. POSSIBILIDADE.

1. Admite-se que os embargos, ordinariamente integrativos, tenham efeitos infringentes, desde que constatada a presença de um dos vícios do art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015, cuja correção importe alterar a conclusão do julgado.

2. A jurisprudência firmada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a restituição em dobro do indébito independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, sendo cabível quando a cobrança indevida revelar conduta contrária à boa-fé objetiva.

3. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos.

(EDcl no AgInt no AREsp 1565599/MA, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/02/2021, DJe 12/02/2021)

Portanto, correta a condenação de repetição do indébito em dobro, devendo ser mantida a sentença também neste ponto.

2.2. Danos morais:

O juízo *a quo* condenou ainda o Apelante a pagar indenização por dano moral equivalente a R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

O Banco Recorrente argui não haver provas de violação à honra da Apelada.

Entretanto, é inegável o prejuízo na órbita extrapatrimonial da consumidora, tendo em vista que a falha do serviço, no que tange a segurança que se espera das instituições bancárias, culminou no desconto de valores não contratados.

O nexo de causalidade também é evidente, pois a cobrança indevida deu ensejo a constrangimento que supera o mero aborrecimento. No caso em tela, a autora é idosa, aposentada e percebe recursos oriundos de benefício do INSS, cujo valor, que já é parco, sofreu ainda redução em virtude da falta de zelo do Apelante que não se cercou dos devidos cuidados para impedir possíveis fraudes.

Reitero, então, o posicionamento exarado, em recurso análogo sob minha relatoria, e apreciado no âmbito da 2ª Turma de Direito Privado deste E. Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C



INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. FRAUDE BANCÁRIA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 479, STJ. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS DEVIDA. DANOS MORAIS ARBITRADOS EM R\$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS). RAZOABILIDADE. IMPOSSIBILIDADE DE REDUÇÃO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, À UNANIMIDADE.

A cobrança indevida decorrente de fraude acarreta dano moral indenizável. A quantia fixada na sentença recorrida, qual seja, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) deve ser mantida por obedecer aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, e não ser capaz de representar fonte de enriquecimento indevido de quem recebe, nem impunidade e reincidência de quem paga, se afigurando adequada ao dano causado, à vista da jurisprudência sobre o tema. 4. Recurso conhecido e desprovido, à unanimidade.

(6876634, Rel. RICARDO FERREIRA NUNES, Órgão Julgador 2ª Turma de Direito Privado, Julgado em 2021-10-19, Publicado em 2021-10-27)

Portanto, restando clara a configuração dos danos morais na presente hipótese de fraude bancária e não havendo alegação de excessividade em relação ao *quantum* indenizatório arbitrado pelo juízo de primeiro grau, mantenho a sentença que condenou o Banco Bradesco em danos morais.

3. PARTE DISPOSITIVA:

Ante o exposto, conheço a Apelação, porém NEGO-LHE PROVIMENTO para manter a sentença atacada em seus termos.

É o voto.

Des. RICARDO FERREIRA NUNES

Relator



APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. NÃO COMPROVADA A EXISTÊNCIA DA RELAÇÃO NEGOCIAL. EVIDÊNCIAS DE FRAUDE BANCÁRIA. SÚMULA 479 DO STJ. DANOS MATERIAIS. RESSARCIMENTO EM DOBRO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO, À UNANIMIDADE.

1. A jurisprudência pátria tem entendido que a comprovação de que o empréstimo foi disponibilizado ao consumidor é essencial à aferição da regularidade na contratação. O fato de o Apelante ter apresentado Cédula de Crédito Bancário sem o laudo de perícia grafotécnica juntamente com a ausência de comprovação de que o valor emprestado foi disponibilizado à Apelada impedem a clara averiguação acerca da licitude da relação negocial, indicando, assim, evidências de fraude. Súmula 479 do STJ.

2. É cabível a condenação de repetição do indébito em dobro, pois a cobrança indevida realizada pelo Banco Apelante revela, no caso concreto, conduta contrária à boa-fé objetiva, visto que a instituição financeira não conseguiu comprovar a regularidade do empréstimo consignado, ou seja, não provou a ausência de fraude contratual, sendo irrelevante a discussão acerca de dolo ou culpa do fornecedor de serviços, conforme entendimento atual da Corte Especial do STJ.

3. É inegável o prejuízo na órbita extrapatrimonial da consumidora, tendo em vista que a falha do serviço, no que tange a segurança que se espera das instituições bancárias, culminou no desconto de valores não contratados. Constrangimento que supera o mero aborrecimento. No caso em tela, a autora é idosa, aposentada e percebe recursos oriundos de benefício do INSS, cujo valor, que já é parco, sofreu ainda redução em virtude da falta de zelo do Apelante que não se cercou dos devidos cuidados para impedir possíveis fraudes.

4. Recurso conhecido e desprovido, à unanimidade.

