

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO
VIGÉSIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL
RELATOR: DES. MARCOS ALCINO DE AZEVEDO TORRES

29

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0282859-86.2020.8.19.0001

APELANTE: WILMA LUCIA VIEIRA

APELADO: BANCO PAN S A

APELAÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO NÃO SOLICITADO. DEPÓSITO JUDICIAL DO CAPITAL EMPRESTADO. VÍCIO DE QUALIDADE POR INSEGURANÇA. RESPONSABILIDADE. DANO MORAL CONFIGURADO.

Aplicam-se as normas do Código do Consumidor (CDC), em virtude do contrato bancário celebrado entre as partes, nos termos dos arts. 2º e 3º, caput e § 2º, da Lei 8.078/90 (CDC), jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça contida no enunciado de Súmula nº 297.

A parte autora alegou ter recebido um empréstimo não solicitado, no valor de R\$ 27.980,51, em conta corrente, conforme extrato bancário acostado.

É de inteiro ônus da instituição financeira providenciar meios administrativos eficientes para comprovar a efetivação da contratação. Tal desiderato não ocorreu com os documentos acostados na contestação. Não há neles segurança para a comprovação de efetivação declaração de vontade. Ao menos em sede judicial, importa desenvolver meios de instrumentalizar, documentar minimamente de forma segura, o processo de contratação eletrônica com o propósito de demonstrar que houve efetiva aderência do contratante, em respeito à reciprocidade, para que perante o juízo tenha força probante.

Os contratos possuem validade jurídica, se desprovidos de vícios, e dependem da declaração de vontade (elemento subjetivo), manifestada, em regra, de forma livre, quando a substância do ato não exige o contrário. A liberdade de forma admite até que seja feita de forma verbal. Não seria diferente em relação ao contrato eletrônico ou de outra meio, contanto asseguradas a integridade e a autenticidade. Não à toa inúmeros estudos estão sendo desenvolvidos nesse sentido, como nos contratos inteligentes (*smart contracts*). Veja que a Resolução 4283/2013, à exige, no art.1º, inciso II, *a integridade, a confiabilidade, a segurança e o sigilo das transações realizadas, bem como a legitimidade das operações contratadas e dos serviços prestados.*

A foto digital e os documentos acostados poderiam ser reproduzidos sem a menor segurança e oportunizar a

celebração de vários contratos indesejados. Apesar de o fornecimento do serviço de novas técnicas não configure em si defeito no serviço, a forma negocial ora defendida contém insegurança, por falta de a integridade e a autenticidade, considerados o modo de fornecimento e o risco resultante. (CDC, ART. 14,§1º, INCISO I-III), sobretudo quando o mutuário, nutrido de boa-fé, não só nega a contratação, como devolve o capital emprestado.

Não se pode olvidar que, na sociedade, existem pessoas hipervulneráveis, que possuem dificuldades de várias ordens para acompanhar os avanços vertiginosos da tecnologia, a exemplo de pessoas idosas. Sendo muitas vezes o Judiciário o único recurso para corrigir distorções e contenção do apetite dos grandes grupos econômicos, que reflexamente provocam exclusão social do consumidor, sobretudo com impacto nos direitos de séria fundamentalidade.

Não seria demais destacar a forte tendência do mundo corporativo com as boas práticas pelo prisma ambiental, social e de governança corporativa (ASG) , que ganharam relevância nos negócios.

Assim sendo, à luz da Teoria do Risco de Empreendimento, já que a parte contratante encontra-se em estado de hipossuficiência técnica, parte-se da premissa de que a responsabilidade da ré pelos danos provocados ao consumidor é de natureza objetiva pelo defeito na prestação do serviço, respondendo o fornecedor independentemente da comprovação de existência de culpa, nos termos do art. 14, caput, do CDC.

Não pode ser considerada mero aborrecimento a situação fática ocorrida no curso ou em razão da prestação de serviço de consumo, a qual o fornecedor não soluciona a reclamação, levando o consumidor a contratar advogado ou servir-se da assistência judiciária do Estado para demandar pela solução judicial de algo que administrativamente facilmente seria solucionado quando pelo crivo Juiz ou Tribunal se reconhece a falha do fornecedor.

O dano moral advém da postura abusiva e desrespeitosa da empresa, impondo serviço não querido pelo mutuário, como ressaí do comportamento de realizar o depósito em juízo com vistas à restituição ao banco mutuante, impondo o arbitramento de valor indenizatório justo e adequado ao caso, no valor de R\$2.000,00, arcando a ré ainda com os ônus de sucumbência.

Recurso provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da Apelação Cível n. 0282859-86.2020.8.19.0001 , em que figuram como apelante e apelado(a) as partes em epígrafe.

Acordam os Desembargadores que compõem a Vigésima Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em **DAR PROVIMENTO AO RECURSO** , nos termos do voto do relator. Decisão unânime.

Trata-se de ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de indenização por dano moral, em que a parte autora alegou ter recebido um empréstimo consignado não solicitado, no dia 04 de dezembro de 2020, no valor de R\$ 27.980,51, descontado em 84 parcelas de R\$ 716,00, de seu contracheque a partir de abril de 2021.

A quantia relativa ao empréstimo consignado foi depositada em conta judicial pela parte autora, conforme se depreende do índice 22/23.

Contra a sentença de fls. 229, a parte autora interpôs recurso de apelação às fls. 239 , no sentido de que que inserir foto em contrato não enseja manifestação de vontade das partes para concordância dos termos do contrato, tendo em vista que tais imagens podem ser obtidas por intermédio de redes sociais, bem como os dados pessoais, através do portal do INSS; que as pessoas responsáveis que realizaram o contrato, exigiram da Apelante que repassasse os valores dos mesmos, o que demonstra prática de ilícito penal.

Decurso do prazo sem manifestação da parte adversa em resposta.

Relatado, passo a decidir:

Aplicam-se as normas do Código do Consumidor (CDC), em virtude do contrato bancário celebrado entre as partes, nos termos dos arts. 2º e 3º, caput e § 2º, da Lei 8.078/90 (CDC), jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça contida no enunciado de Súmula nº 297.

A parte autora alegou ter recebido um empréstimo não solicitado, no valor de R\$ 27.980,51, em conta corrente, conforme extrato bancário de fls. 39. A referida quantia foi depositada em conta judicial pela

parte autora, conforme se depreende do índice 22/23, com intuito de ser restituída ao banco.

A parte ré, em contestação, sustentou que no seu sistema foi verificado o contrato de nº. 343116759, realizado no dia 30/11/2020. Defende que houve manifestação expressa da autora ao contrato de empréstimo consignado, assim como foi apresentada a documentação exigida/necessária para a realização dele, inclusive com identificação por foto.

A parte reafirmou a posição, qual seja: de que não assinou o contrato. Afirmou que não foi demonstrado na documentação acostada pela parte Ré, onde sequer há assinatura de contrato. A insistência de se manter o mútuo justifica-se, em função da remuneração com os juros remuneratórios.

Louvável todo o esforço da validade da contratação por meio de mecanismos tecnológicos, que sem dúvida exigirão adaptação de mais variados segmentos.

É de inteiro ônus da instituição financeira providenciar meios administrativos eficientes para comprovar a efetivação da contratação. Tal desiderato não ocorreu com os documentos acostados na contestação. Não há neles segurança para a comprovação de efetivação declaração de vontade. Ao menos em sede judicial, importa desenvolver meios de instrumentalizar, documentar minimamente de forma segura, o processo de contratação eletrônica com o propósito de demonstrar que houve efetiva aderência do contratante, em respeito à reciprocidade, para que perante o juízo tenha força probante.

Os contratos possuem validade jurídica, uma vez desprovidos de vícios, e dependem da declaração de vontade (elemento subjetivo), manifestados, em regra, de forma livre, quando a substância do ato não exige o contrário.

A liberdade de forma admite até que seja feita de forma verbal. Não seria diferente em relação ao contrato eletrônico ou de outra meio, contanto asseguradas a integridade e a autenticidade. Não à toa inúmeros estudos estão sendo desenvolvidos nesse sentido, como nos contratos inteligentes (smart contracts) providos de programas que executam transações de forma automática assim que determinadas condições são atendidas.

Veja que a Resolução 4283/2013 , à qual se refere o i. Perito exige, no art.1º, inciso II, *a integridade, a confiabilidade, a segurança e o sigilo das transações realizadas, bem como a legitimidade das operações contratadas e dos serviços prestados.*

A foto digital e os documentos acostados poderiam ser reproduzidos sem a menor segurança e oportunizar a celebração de vários contratos. Apesar de o fornecimento do serviço de novas técnicas não configure em si defeito no serviço, a forma negocial ora defendida contém insegurança, por falta de a integridade e a autenticidade, considerados o modo de fornecimento e o risco resultante. (CDC, ART. 14,§1º, INCISO I-III), sobretudo quando o mutuário, nutrido de boa-fé, não só nega a contratação, como devolve o capital emprestado.

Não se pode olvidar que, na sociedade, existem pessoas hipervulneráveis, que possuem dificuldades de várias ordens para acompanhar os avanços vertiginosos da tecnologia. Sendo muitas vezes o Judiciário o único recurso para corrigir erros e contenção de exclusão social do consumidor.

Não seria demais destacar a forte tendência do mundo corporativo com as boas práticas pelo prisma ambiental, social e de governança corporativa (ASG)¹ , que ganharam relevância nos negócios.

Assim sendo, à luz da Teoria do Risco de Empreendimento, já que a parte contratante encontra-se em estado de hipossuficiência técnica, parte-se da premissa de que a responsabilidade da ré pelos danos provocados ao consumidor é de natureza objetiva pelo defeito na prestação do serviço, respondendo o fornecedor independentemente da comprovação de existência de culpa, nos termos do art. 14, *caput*, do CDC.

Isso porque o Código de Defesa do Consumidor consagra a Teoria da Qualidade, a qual constitui fundamento da responsabilidade

¹ No inglês **ESG**. Environmental (Ambiental, E), Social (Social, S) e Governance (Governança, G). No Brasil, é conhecida como **ASG**. A sigla ESG passou, então, aos poucos, a ser usada no lugar do termo **sustentabilidade** em diversos fóruns de discussão, relatórios e pesquisas. Tornou-se uma forma de se referir ao que empresas e entidades estão fazendo para serem **socialmente responsáveis, ambientalmente sustentáveis e administradas de forma correta**. Acesso em 31/05/2022. <https://valor.globo.com/empresas/esg/noticia/2022/02/21/entenda-o-que-e-esg-e-por-que-a-sigla-esta-em-alta-nas-empresas.ghtml> ou as ferramentas oferecidas na página.

contratual e extracontratual dos fornecedores. Sobre o tema, oportuna a transcrição de excerto da obra da jurista Cláudia Lima Marques:

Isto significa que ao fornecedor, no mercado de consumo, a lei impõe um dever de qualidade dos produtos e serviços que presta. Descumprindo este dever surgirão efeitos contratuais (inadimplemento contratual ou ônus de suportar os efeitos da garantia por vício) e extracontratuais (obrigação de substituir o bem viciado, mesmo que não haja vínculo contratual, de reparar os danos causados pelo produto ou serviço defeituoso). A Teoria da Qualidade se bifurcaria, no sistema do CDC, na exigência de qualidade-adequação e de qualidade-segurança, segundo o que razoavelmente se pode esperar dos produtos e dos serviços. (In Contratos no Código de Defesa do Consumidor, 4 edição, páginas 984 e 985).

Assim, para afastar sua responsabilidade pelo evento, a ré deveria ter comprovado que inexistiu qualquer defeito na prestação de serviço, ou que o fato decorreu de conduta provocada exclusivamente por terceiro ou pela vítima (art. 14, §3º, CDC).

A falha na prestação do serviço, já a apontamos. O nexo causal, indiscutível, pelos fundamentos também já expostos.

Não pode ser considerada mero aborrecimento a situação fática ocorrida no curso ou em razão da prestação de serviço de consumo, a qual o fornecedor não soluciona a reclamação, levando o consumidor a contratar advogado ou servir-se da assistência judiciária do Estado para demandar pela solução judicial de algo que administrativamente facilmente seria solucionado quando pelo crivo Juiz ou Tribunal se reconhece a falha do fornecedor.

Tal conduta estimula o crescimento desnecessário do número de demandas, onerando a sociedade e o Tribunal. Ao contrário, o mero aborrecimento é aquele resultante de situação em que o fornecedor soluciona o problema em tempo razoável e sem maiores consequências para o consumidor.

Entendo pertinente a lição de Carlos Alberto Bittar:

*“Deve-se, em qualquer hipótese, ter presentes os princípios básicos da satisfação integral dos interesses lesados e da **estipulação de valor que iniba novas investidas**, como balizas maiores na determinação da reparação devida” (Reparação Civil por danos morais, p. 225 – grifei).*

O dano moral advém da postura abusiva e desrespeitosa da empresa, impondo serviço não querido pelo mutuário, como ressaí do comportamento de realizar o depósito em juízo com vistas à restituição ao banco mutuante, impondo o arbitramento de valor indenizatório justo e adequado ao caso, no valor de R\$2.000,00, arcando a ré ainda com os ônus da sucumbência.

Por tais fundamentos, **VOTO NO SENTIDO DE DAR PROVIMENTO AO RECURSO**, para:

- a) DECLARAR a inexistência da relação jurídica em decorrência do contrato descrito na inicial, suspendendo-se os descontos R\$ 716,00, com expedição de ofício ao INSS;
- b) AUTORIZAR ao réu o levantamento da quantia depositada, judicialmente, pela recorrente;
- c) CONDENAR, nos termos do pedido de fls. 9, a parte ré ao pagamento de indenização de dano moral de R\$2.000,00.
- d) CONDENAR a ré em custas judiciais e honorários advocatícios, estes em R\$1.200,00, com correção a contar desta data e juros de mora, do trânsito em julgado.

Rio de Janeiro, 14 de setembro de 2022.

MARCOS ALCINO DE AZEVEDO TORRES

DES. RELATOR