

RECURSO ESPECIAL Nº 1.847.551 - RO (2019/0334979-9)

RELATOR : **MINISTRO ANTONIO CARLOS FERREIRA**
RECORRENTE : BANCO BS2 S.A.
ADVOGADOS : FÁBIO LUIZ DE OLIVEIRA E FERREIRA - MG063816
DULCINEIA BACINELLO RAMALHO - RO001088
VICTOR RIBEIRO ZADOROSNY - MG111038
SUELLEN PONCELL DO NASCIMENTO DUARTE - PE028490
RAFAEL CININI DIAS COSTA - MG152278
FERNANDO DE VASCONCELLOS PORTUGAL TORRES -
MG131972
THAIZA CAROLINA BATISTA LOPES CANCADO - MG113831
RECORRIDO : ZULMERINDA RIBEIRO DOS SANTOS
ADVOGADO : RAFAEL BURG. - RO004304

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do TJRO, o qual recebeu a seguinte ementa (e-STJ fl. 335):

Apelação cível. Empréstimo consignado. Fraude. Desconto indevido. Ato ilícito. Dano moral configurado. Valor. Parâmetros de fixação. Redução.

Caracteriza dano moral indenizável o desconto indevido de operação não realizada pelo consumidor, privando-o da quantia subtraída de seus proventos de aposentadoria, situação que extrapola o mero dissabor cotidiano, causando abalo moral.

O arbitramento da indenização decorrente de dano moral deve ser feito caso a caso, com bom senso, moderação e razoabilidade, atentando-se à proporcionalidade com relação ao grau de culpa, extensão e repercussão dos danos, à capacidade econômica, características individuais e o conceito social das partes.

No recurso especial (e-STJ fls. 344/356), fundamentado no art. 105, III, "a" e "c", da CF, a recorrente alega, além de dissídio jurisprudencial, violação do art. 206, § 3º, v, do CC/2002, sustentando a prescrição da ação.

Destaca afronta aos arts. 186 e 927 do CC/2002 e 373, I, do CPC/2015, defendendo a inexistência de danos morais, uma vez que houve a contratação de empréstimos em observância aos procedimentos de segurança.

Aduz ofensa ao art. 944 do CC/2002, requerendo a minoração dos danos morais.

Por fim, suscita a inaplicabilidade do art. 42 do CDC, argumentando a impossibilidade de restituição em dobro dos valores devidos.

Não foram oferecidas contrarrazões (e-STJ fl. 412).

É o relatório.

Decido.

O prequestionamento demanda deliberação expressa, no acórdão recorrido, sobre as teses jurídicas em torno dos dispositivos legais tidos como violados, a fim de viabilizar,

na instância especial, a discussão sobre determinada questão de direito, definindo-se, por conseguinte, a correta interpretação da legislação federal.

Com efeito, a Corte estadual não analisou a tese de prescrição.

No caso, o art. 206 do CC/2002 não foi discutido na origem, carecendo assim de prequestionamento. Aplicam-se as Súmulas n. 282 e 356 do STF. A propósito:

PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CONTRATO DE INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. RELAÇÃO DE CONSUMO. VÍCIO DO SERVIÇO. DENUNCIAÇÃO DA LIDE. NÃO CABIMENTO. ENTENDIMENTOS ADOTADOS NESTA CORTE. VERBETE 83 DA SÚMULA DO STJ. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. NÃO PROVIMENTO.

1. "Em que pese o contrato de incorporação ser regido pela Lei nº 4.591/64, admite-se a incidência do Código de Defesa do Consumidor, devendo ser observados os princípios gerais do direito que buscam a justiça contratual, a equivalência das prestações e a boa-fé objetiva, vedando-se o locupletamento ilícito. 3. O incorporador, como impulsionador do empreendimento imobiliário em condomínio, atrai para si a responsabilidade pelos danos que possam resultar da inexecução ou da má execução do contrato de incorporação, incluindo-se aí os danos advindos de construção defeituosa" (AgRg no REsp 1006765/ES, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, DJe 12/5/2014).

2. O Tribunal de origem julgou nos moldes da jurisprudência desta Corte. Incidente, portanto, o enunciado nº 83 da Súmula do STJ.

3. Não se admite o recurso especial quando a questão federal nele suscitada não foi enfrentada no acórdão recorrido. Incidem as Súmulas 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.

4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no AREsp 1.240.516/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 26/3/2019, DJe 29/3/2019.)

Da mesma forma, não foi debatida pelo TJRO a matéria atinente à inaplicabilidade do art. 42 do CDC. Sem o necessário prequestionamento, novamente incidem as Súmulas n. 282 e 356 do STF.

O Tribunal de origem enfrentou a questão da ocorrência do ilícito e do consequente dever de indenizar da seguinte maneira (e-STJ fls. 338/339):

Cinge-se o mérito recursal em verificar a existência ou não de dano material e moral, bem como, se o quantum indenizatório está condizente com os parâmetros da Corte.

Consoante verificou-se na instrução processual, não ficou comprovado que os contratos apresentados pelo banco requerido foram assinados pela requerente. Registra-se que os contratos foram assinados a rogo, o que não se permite reconhecer quer seja por semelhança a assinatura da autora.

Caberia à instituição financeira, como forma de modificar os fatos constitutivos do direito da autora, a comprovação por meio de prova pericial de que as contratações foram legítimas, contudo, não fez. Além disso, observa-se que as ordens de pagamento realizada em nome da autora, embora destinadas a ela, não foram por ela levantadas (fls. 147/155-e), o que indica ocorrência de fraude.

No presente caso, como em muitos que já foram analisados por esta Corte, sabe-se que o banco é responsável pela conferência dos dados fornecidos pelos clientes. Sendo assim, deve atentar-se para a correta identificação de documentos pessoais, profissionais, residenciais, referências pessoais e comerciais e outras exigências para a confirmação da veracidade das informações fornecidas.

Constata-se a responsabilidade civil por vício na prestação de serviço ante a falha de segurança na própria empresa, pois não tomou os cuidados necessários para se

Superior Tribunal de Justiça

proteger de possíveis fraudes assim como proteger o consumidor. Desta forma, aplica-se a teoria do risco do negócio ou atividade que protege a parte mais frágil da relação jurídica, razão pela qual a fraude realizada em nome do apelado deve ser reparada.

Não há como acolher a insurgência, pois a Corte local baseou-se nos fatos e nas provas dos autos para concluir que o desconto na conta da recorrida foi indevido, havendo responsabilidade da recorrente pela falha na prestação do serviço, circunstância cuja alteração é inviável, a teor da Súmula n. 7 do STJ.

No que diz respeito à indenização por danos morais, conforme entendimento pacífico do STJ, a modificação do valor é admitida, em recurso especial, apenas quando excessivo ou irrisório o montante fixado, violando os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade (AgRg no AREsp n. 703.970/DF, Relator Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/8/2016, DJe 25/8/2016, e AgInt no AREsp n. 827.337/RJ, Relator Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/8/2016, DJe 23/8/2016).

No caso dos autos, a quantia estabelecida pelas instâncias de origem (R\$ 5.500 - cinco mil e quinhentos reais) não enseja a intervenção do STJ.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo. Nos termos do art. 85, § 11, do CPC/2015, majoro em 20% o valor atualizado dos honorários advocatícios arbitrados na origem em favor da parte recorrida, observando-se os limites dos §§ 2º e 3º do referido dispositivo.

Publique-se e intimem-se.

Brasília (DF), 25 de novembro de 2019.

Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA

Relator