



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 441579-11.2011.8.09.0175
(201194415792)**

COMARCA DE GOIÂNIA

APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

APELADA : SUELY MARTINS

RELATOR : DES. FAUSTO MOREIRA DINIZ

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER, CUMULADA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DÉBITO INDEVIDO REALIZADO NA CONTA CORRENTE DA APELADA. DÍVIDA CONTRAÍDA POR SUA FILHA EM OUTRA CONTA. DEVER DE INDENIZAR DEMONSTRADO. CONDUTA DESLEAL. OFENSA AO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. RELAÇÃO CONSUMERISTA. MULTA COMINATÓRIA EM VERDADEIRA OBRIGAÇÃO DE PAGAR. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA.

I - A instituição bancária não está



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

autorizada a recuperar créditos em decorrência de inadimplência, retirando numerário de conta diversa daquela onde se pactuou o empréstimo por pessoa que é, ao mesmo tempo, titular desta última e dependente naquela outra.

II – Não se desincumbido do ônus de anexar os contratos entabulados entre as partes, a instituição financeira sofre a consequência prevista no artigo 359, inciso I, do Código de Processo Civil.

III - É pacífica a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, nas obrigações de pagar certa, não é aplicável a multa cominatória.

IV – Deve o recorrente arcar com a integralidade dos ônus sucumbenciais, tendo em vista que a promovente decaiu em parte mínima dos pedidos. **APELAÇÃO CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA.**



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de **APELAÇÃO CÍVEL** nº **441579-11.2011 (201194415792)**, Comarca de **GOIÂNIA**, sendo apelante **BANCO SANTANDER BRASIL S/A** e apelada **SUELY MARTINS**.

Acordam os integrantes da Segunda Turma Julgadora da Sexta Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Goiás, à unanimidade de votos, **em conhecer e prover parcialmente o apelo**, nos termos do voto do Relator. Custas de lei.

Votaram, além do Relator, Desembargador Fausto Moreira Diniz que também presidiu o julgamento, Desembargador Norival Santomé e Desembargadora Sandra Regina Teodoro Reis.

Presente o ilustre Procurador de Justiça, Doutor Eliseu Jose Tavares Vieira

Goiânia, 11 de março de 2014.

DES. FAUSTO MOREIRA DINIZ

Relator



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 441579-11.2011.8.09.0175
(201194415792)**

COMARCA DE GOIÂNIA

APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

APELADA : SUELY MARTINS

RELATOR : DES. FAUSTO MOREIRA DINIZ

RELATÓRIO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **BANCO SANTANDER BRASIL S/A** contra a sentença (fls. 101/115) proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 17ª Vara Cível e Ambiental da comarca de Goiânia – **Dr.^a Rozana Fernandes Camapum** – nos autos da ação de obrigação de fazer, cumulada com pedido de indenização por danos morais ajuizada por **SUELY MARTINS**.

Para uma melhor elucidação da matéria posta em debate, transcrevo parte do ato sentencial recorrido:

"Pretende a parte autora a restituição do valor de dívida debitada em sua conta corrente por débito oriundo de Contrato de Crédito Pessoal



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

Eletrônico realizado por sua filha Luciana Maria Martins Pereira e em função de tratar de conta conjunta, bem como indenização por danos morais.

O ônus da prova foi invertido (fls.98/99), sendo que a parte ré apesar de devidamente intimada não apresentou os documentos ordenados pela MM Juíza.

Soma-se ao fato de que foi decretada a sua revelia.

Logo, todos os fatos articulados na inicial deverão ser considerados verdadeiros.

*Não poderia o Banco Suplicado ter debitado em conta corrente da parte autora valor de dívida da 2ª titular da conta, **se esta não movimentava a conta a longos anos e cuja conta tratava de conta salário de pessoa diversa da contratante do empréstimo**, tendo para quitação do débito realizado em conta corrente utilizado do limite de cheque especial e com percentual de juros de 9,9%.*

A conduta do Banco Réu em efetivar débito em conta corrente de dívida da filha da Autora, abocanhando do limite do cheque especial e com juros elevadíssimo implica em conduta



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

abusiva, devendo ser restituído o valor, inclusive dos juros, bem como deve a Autora ser indenizada pelo dano moral dele decorrente.

Observa-se que a MM inverteu o ônus da prova, quando determinou que o Suplicado apresentasse os comprovantes da última movimentação realizada pela filha da Autora em sua conta, inclusive com data de entrega de cartão, depósitos, talões de cheque, tendo o mesmo quedado silente, o que leva a convicção de que a filha da Autora Luciana não movimentava esta conta a longos anos e a conta era de movimentação exclusiva da autora, o que impede o débito de dívida por aquela realizado.

A cobrança de dívida não pode passar da pessoa do seu titular.

In casu, o Suplicado está a cobrar débito de terceiro em conta de movimentação exclusiva da Autora a par de formalmente tratar de conta conjunta, uma vez a Sra. Luciana Maria Martins Pereira não movimenta a conta em que sua mãe e Autora é Primeira Titular, já que o Banco não trouxe para os autos qualquer prova neste sentido.



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

O Suplicado praticou ato ilícito e deve indenizar a parte autora pelos danos morais que lhe advieram, uma vez que agiu com negligência, por seus prepostos, ao não verificar se na conta onde iria efetivar o débito em conta corrente por dívida contraída em outra conta e agência tinha movimentação da Segunda Titular.

Salta aos olhos a negligência e imprudência dos prepostos do Requerido, uma vez que a agência e conta de movimentação da Sra. Luciana era na cidade de Goiânia enquanto que a conta de movimentação da Autora é na cidade de Uberlândia.

O Suplicado tem o dever legal de verificar quanto a movimentação das contas antes de efetivar o débito em conta corrente para fins de constatar se os recursos depositados em determinada conta é da pessoa do devedor.

O Banco tem todos os dados dos clientes e com fácil acesso e tem o dever legal de verificar quanto a movimentação na conta onde irá efetivar o débito de dívida, a fim de visualizar se há movimentação e depósitos por parte deste, sob pena de incorrer na prática de ato ilícito e cobrança indevida.

Agrava ainda mais a conduta do Suplicado,



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

quando este mesmo tendo ciência de que não havia crédito suficiente na conta corrente para efetivar o débito, ordena o mesmo, incidindo sobre o limite do cheque especial e com cobrança de juros abusivos.

*Ilegal e abusiva a conduta da instituição financeira que mesmo tendo ciência **que não havia saldo positivo em conta corrente efetiva débito** para pagamento de dívidas outras, utilizando-se do limite do cheque especial.*

A Jurisprudência é sólida no sentido de caracterizar a prática do ato ilícito a ensejar indenização por danos morais, quando o banco efetiva débito em conta corrente de valores incidindo sobre o limite do cheque especial ou sobre a conta salário:

(...)

*A repetição do indébito deve ser em dobro, uma vez que o **engano não é justificável**, já que a o Banco Réu não poderia autorizar o débito em conta corrente de dívida de terceiros, sem movimentação na conta, a par da formalidade da conta conjunta e sem saldo positivo para cobrir a integralidade do débito.*

(...)



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

A culpa não justificável. O engando oriundo do descaso e negligência dos prepostos não pode ser aceito para o fim de tornar ineficaz o texto da lei.

(...)

Atualmente o direito a indenização por danos morais já está consolidada na legislação, doutrina e jurisprudência.

O legislador a admitiu na Constituição Federal de 1988, em ser V, do art. 5º :

'V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou a imagem';

Na indenização por dano moral não se faz necessário à prova do prejuízo material. A ofensa moral, devidamente provada, gera o direito de indenizar.

(...)

Indenizações irrisórias não inibem os violadores de direitos a repensar e investir na formação e treinamento de funcionários ou no aparelhamento técnico de suas empresas no sentido de evitar que voltem a provocar danos a terceiros.



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

Merece ser concedida a antecipação de tutela, uma vez que satisfeitos todos os requisitos do art. 273 do CPC, na sentença, a fim de que a parte ré restitua a parte autora o valor debitado em conta corrente e respectivos juros cobrados relativo ao Contrato de Crédito Pessoal Eletrônico n. 100816113.

Isto posto, julgo procedente os pedidos e condeno a a parte ré a restituir em dobro a parte autora o valor do débito efetivado em sua conta corrente decorrente do Contrato de Crédito Pessoal Eletrônico n.100816113, bem como os valores cobrados a título de juros por incidir sobre o limite do cheque especial.

O sobre o valor a restituir deverá incidir correção monetária pelo INPC e juros de mora a partir da citação, nos termos do art. 406 do CPC.

Concedo a antecipação tutela e determino que a parte ré restitua a parte autora o valor debitado em conta corrente e respectivos juros cobrados relativo ao Contrato de Crédito Pessoal Eletrônico n. 100816113, no prazo de 20 dias e sob pena de incidência de multa no valor de R\$ 50.000,00.

Condeno mais no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00 (quinze



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

mil reais), considerando a grande capacidade da instituição financeira em pagar referido valor e conforme explicações supra mencionadas.

Em relação a indenização por danos morais juros de mora a partir do evento danoso (data do débito em conta corrente) nos termos da súmula 54 do STJ e correção monetária pelo IPCA a partir da data da sentença.

Condeno ainda no pagamento de todas as despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.” (sic, fls. 101/115).

Em suas razões recursais de fls. 121/136, o apelante alega a inocorrência de ato ilícito por sua parte, uma vez que, tratando-se de conta corrente conjunta entre a recorrente e a sua filha, “... os titulares são solidários, no sentido de que todos os titulares podem movimentá-la, firmando contrato vinculados, seja para nova linha de crédito em conta, ou mesmo, visando suprir ausência de fundos ou recompor dívidas, como no presente caso.” (sic, fl. 122).

Salienta que a autora não comprovou que não usufruiu do empréstimo contratado por sua filha, co-titular, deixando, portanto, de se desincumbir deste ônus.

Pondera que “A jurisprudência é pacífica no



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

sentido de que só há devolução em dobro quando tenha ocorrido má-fé na cobrança, o que não é o caso, eis que os valores foram cobrados com base em contrato e em cálculos realizados pelo Banco, com base na metodologia correta aplicável.” (sic, fl. 126).

Aduz que a quantia fixada a título de danos morais é exorbitante, devendo o *quantum* corresponder ao prejuízo efetivamente causado ao ofendido, não sendo o caso de aplicação da teoria dos “*punitive damages*”.

Destaca a impossibilidade de imposição de multa em razão de descumprimento de obrigação de pagar, “... sendo claro que o procedimento aplicável é o do art. 475-J do CPC e não do art. 461 do CPC.” (sic, fl. 132).

Assevera ser elevada a multa cominatória, pois, em sua ótica, tal encargo não pode ultrapassar o valor da obrigação principal, sendo, tão somente, um instrumento coercitivo.

Pontua que é “... *desproporcional e não razoável a fixação dos honorários realizados na sentença, pois o Apelado sucumbiu em maior proporção, quase na integralidade, e, apesar disso, o Apelante foi quem sofreu condenação exclusiva nos ônus da sucumbência.*” (sic, fl. 134).

Sustenta a necessidade do recebimento do impulso recursal no duplo efeito, a despeito da concessão da tutela



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

antecipada.

Colaciona excertos jurisprudenciais que entende abonar a sua tese.

Requer, ao final, o acolhimento do impulso para que sejam julgados improcedentes os pedidos formulados na inicial.

Preparo regular à fl. 166.

Apelo recebido em ambos os efeitos, consoante juízo de admissibilidade de fl. 167.

Contrarrazões ofertadas às fls. 169/183, onde a recorrida alega *"... que os documentos de contra corrente da Requerente em anexo não consta o nome da filha, pois a mesma era dependente, sendo a Requerente a única Titular (fls. 25)." (sic, fl. 172).*

Pontua que o recorrente confessa ter feito o *"... desconto na conta da Requerente referente a dívida da filha da mesma, pois dispôs que a conta é conjunta apesar da dívida ter sido feita em uma conta individual da filha da Requerente." (sic, fl. 174).*

Por fim, defende o recebimento do impulso somente no efeito devolutivo.



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

Pela decisão de fl. 184, a magistrada de primeiro grau chamou o feito à ordem e recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo com relação à parte da sentença que concedeu a antecipação dos efeitos da tutela.

É o relatório, que submeto ao ilustre Revisor.

Goiânia, 05 de fevereiro de 2014.

DES. FAUSTO MOREIRA DINIZ
RELATOR

05/C



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 441579-11.2011.8.09.0175
(201194415792)**

COMARCA DE GOIÂNIA

APELANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A

APELADA : SUELY MARTINS

RELATOR : DES. FAUSTO MOREIRA DINIZ

VOTO DO RELATOR

Recurso próprio, tempestivo e devidamente preparado, impende conhecimento.

Trata-se, conforme relatado, de recurso de apelação interposto por **BANCO SANTANDER BRASIL S/A** contra a sentença (fls. 101/115) proferida pela MM.^a Juíza de Direito da 17ª Vara Cível e Ambiental da comarca de Goiânia – **Dr.^a Rozana Fernandes Camapum** – nos autos da ação de obrigação de fazer, cumulada com pedido de indenização por danos morais ajuizada por **SUELY MARTINS**.

Primeiramente, entendo que o juízo de admissibilidade feito na primeira instância não merece qualquer



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

reparo, tendo sido realizado consoante a legislação pertinente.

Prosseguindo, ressalto que o cerne principal da questão debatida nos autos resume-se em verificar se a instituição bancária pode, ou não, recuperar créditos em decorrência de inadimplência retirando numerário de conta diversa daquela onde se pactuou o empréstimo por pessoa que é, ao mesmo tempo, titular desta última e dependente naquela outra.

Num primeiro momento, é importante destacar que se aplica à relação jurídica travada a Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), conforme se depreende da ampla definição do *caput* e do § 2º do artigo 3º.

Não bastassem as amiúdes decisões judiciais, não há que se negar retratar o contrato entre as partes relação de consumo, bem como de adesão, nos termos do artigo 54 da mencionada Lei, *ipsis litteris*:

"Contrato de adesão é aquele cujas cláusulas tenham sido aprovadas pela autoridade competente ou estabelecidas unilateralmente pelo fornecedor de produtos ou serviços, sem que o consumidor possa discutir ou modificar substancialmente seu conteúdo".

Espancadas as dúvidas quanto à



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

aplicabilidade das normas protetivas do Código Consumerista ao caso dos autos, analiso, especificamente, a questão da inversão do ônus da prova determinado pelo juízo *a quo* no curso do processo.

Considerando-se competir a aplicação ou não da regra do artigo 6º, inciso VIII, da Lei nº 8.078, de 11 de setembro de 1990 (Código de Defesa do Consumidor), ao magistrado, enfatize-se que constitui, também, um benefício em favor do consumidor hipossuficiente, nas hipóteses de resistência à apresentação de documentos comuns às partes, *in casu*, o contrato objeto do litígio.

Em regra, compete a cada litigante produzir as provas das suas alegações e não se manter inerte, aguardando que o seu oponente delas se desincumba. No entanto, pela legislação consumerista, é possível a inversão do *onus probandi* em favor do consumidor, quando verossímil a assertiva, no intento de determinar à ré em ações revisionais de pactos de cartão de crédito que apresente o pacto objeto da lide, diante da resistência em apresentá-lo ao destinatário da relação de consumo, exatamente para facilitar o desfecho do litígio e, consequentemente, da defesa do consumidor.

A propósito, a doutrina de **Ernane Fidélis dos Santos**:

"Partindo do pressuposto de que a



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

verossimilhança exerce a função de verdadeira praesumptio hominis, informada, sobretudo, pelas regras de experiência, tem-se indagado sobre qual o momento em que deva o juiz fazer a inversão do ônus da prova. (...) É regra básica de exercício de direito processual que o que a parte deve procurar, com o processo, é provar, e não confiar em que o outro não prove. A distribuição do ônus da prova é simples critério subsidiário de julgamento e quem demanda, com fundamento na pretensão não de provar, mas de que a outra parte não prove, certamente não deve ter bom sucesso nem no deferimento de sua inicial. (...) A afirmação de que, sendo expresso o Código do Consumidor, com relação à inversão do ônus, force a decisão prévia não encontra o menor respaldo de lógica, já que o estreito dispositivo do art. 6º, VIII, do Código do Consumidor, não objetivou criar nenhuma forma especial de procedimento, mesmo porque a inversão fica a critério do juiz, sem que a lei forneça qualquer informativo concreto que a obrigue." (in Revista de Jurisprudência Mineira nº 154, p. 23-24).

Registre-se, a propósito, o salutar entendimento jurisprudencial sufragado pelo egrégio Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

"PROVA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. CONTRATO BANCÁRIO. Pode o juiz determinar que o réu apresente a cópia do contrato que o autor pretende revisar em juízo. Aplicação do disposto no art. 3º, parágrafo 2º, do CDC. Arts. 396 e 283 do CPC." (4ª Turma, AgRg no Ag nº 49124/RS, **Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar**, DJU de 31/10/1994).

Neste diapasão, haure-se o posicionamento deste augusto Areópago ao assentar a questão debatida, *in verbis*:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. APLICAÇÃO DAS NORMAS DO C.D.C. AUSÊNCIA DE CÓPIA DO CONTRATO. APLICAÇÃO DO C.P.C, ART. 359. (...) Pode o juiz, atendendo a postulação da parte, determinar a exibição de contrato, quando pretender o demandante através dele, demonstrar a abusividade de cláusulas nele contidas, atendendo aos princípios da inversão do ônus da prova e da facilitação da defesa do direito do consumidor em juízo". (4ª CC, AI nº 61546-0/180, **Rel. Des. Kisleu Dias Maciel Filho**, DJE nº 195 de 13/10/2008).

Assim, a inversão do ônus da prova para



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

determinar que o apelante apresentasse a cópia de todos os contratos celebrados entre os litigantes é medida de lédima justiça, o que evidencia, por conseguinte, o acerto da magistrada sentenciante, conforme verifica-se da decisão de fls. 98/99.

Tendo sido determinada a inversão do ônus *probandi* e quedando inerte o requerido (fl. 100-v), cabe a aplicação da sanção prevista no artigo 359 do Código de Processo Civil:

"Art. 359. Ao decidir o pedido, o juiz admitirá como verdadeiros os fatos que, por meio do documento ou da coisa, a parte pretendia provar:

I – se o requerido não efetuar a exibição, nem fizer qualquer declaração no praxo do artigo 357;

II – se a recusa for havida por ilegítima."

Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA. FASE INSTRUTÓRIA. EXIBIÇÃO INCIDENTAL DE DOCUMENTOS. MULTA DIÁRIA



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

INCABÍVEL. 1. A ordem incidental de exibição de documentos, na fase instrutória de ação ordinária, encontra respaldo, no sistema processual vigente, não no art. 461 invocado no recurso especial, mas no art. 355 e seguintes do CPC, que não preveem multa cominatória. Isso porque o escopo das regras instrutórias do Código de Processo Civil é buscar o caminho adequado para que as partes produzam provas de suas alegações, ensejando a formação da convicção do magistrado, e não assegurar, de pronto, o cumprimento antecipado (tutela antecipada) ou definitivo (execução de sentença) de obrigação de direito material de fazer, não fazer ou entrega de coisa. 2. Segundo a jurisprudência consolidada do STJ, na ação de exibição de documentos não cabe a aplicação de multa cominatória (Súmula 372). Este entendimento aplica-se, pelos mesmos fundamentos, para afastar a cominação de multa diária para forçar a parte a exibir documentos em medida incidental no curso de ação ordinária. Nesta, ao contrário do que sucede na ação cautelar, cabe a presunção ficta de veracidade dos fatos que a parte adversária pretendia comprovar com o documento (CPC, art. 359), cujas consequências serão avaliadas pelo juízo em conjunto com as demais provas constantes dos autos, sem prejuízo da possibilidade de busca e apreensão, nos casos



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

*em que a presunção ficta do art. 359 não for suficiente, ao prudente critério judicial. 3. Embargos de declaração acolhidos.” (4ª Turma, EDcl no AgRg no REsp nº 1092289/MG, **Rel.ª Min.ª Maria Isabel Gallotti**, DJe de 25/05/2011).*

*“PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEFICÁCIA DE DECLARAÇÃO E ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE AÇÕES DA COPESUL. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. RECUSA. PENA DE CONFISSÃO. REPETIÇÃO EM DOBRO. CABIMENTO. MÁ-FÉ CONFIGURADA. I. A princípio, presumem-se verdadeiros os fatos que se pretendiam provar com os documentos que a parte se recusou a exhibir, não obstante a determinação judicial expressa, mas a presunção de veracidade poderá ser infirmada pelo julgador quando da formação do seu livre convencimento em face das provas constantes dos autos. II. Estando configurada a má-fé do recorrido na execução da obrigação contratual, impõe-se a repetição em dobro do valor indevidamente cobrado. III. Recurso Especial parcialmente provido.” (3ª Turma, REsp nº 867.132/RS, **Rel. Min. Sidnei Beneti**, DJe de 07/02/2011).*



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

Com arrimo na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça sobre a consequência processual decorrente da recalcitrância da parte em jungir o documento imprescindível à solução da *quaestio*, há de se presumir como verdadeiras as alegações da autora.

Extraí-se do caderno processual, que a apelada é titular da **conta nº 01-002973-1, agência nº 2041, em Uberlândia - MG**, junto à instituição financeira recorrente, tendo inscrita sua filha, **Luciana Maria Martins Pereira**, na qualidade de dependente, a qual, após casar-se, abriu a **conta nº 01-008161-3, agência nº 2141, em Goiânia**.

Verifico que a **Sra. Luciana Maria Martins Pereira** entabulou com o **Banco Santander do Brasil S/A** um **Contrato de Crédito Pessoal Eletrônico** nº 100816113 em sua conta particular (nº 01-008161-3), e não naquela de titularidade da sua genitora (nº 01-002973-1), consoante documentos de fls. 24/32.

É interessante notar, também, a inexistência de responsabilidade solidária da recorrida com os débitos da filha realizados de maneira unilateral, tendo em vista a ausência de contrato neste sentido, ônus atribuído ao banco, que não se desincumbiu.

Destaque-se, ainda, que a atitude do



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

apelante em debitar a quantia total de **R\$ 6.957,29 (seis mil, novecentos e cinquenta e sete reais e vinte e nove centavos)** em conta diversa daquela de onde originou o empréstimo é, antes de tudo, desleal, ferindo a boa-fé objetiva e pegando, de surpresa, uma cliente que sequer participou da negociação e que não está inadimplente perante o credor.

Não procede a argumentação recursal de que o fato da apelada ter deixado de comprovar a falta de usufruto do empréstimo feito por sua filha seria indicativo de que participou da negociação, uma vez que tal questão refoge à discussão do direito debatido em si.

Com relação à alegação de impossibilidade de condenação em **restituir o valor debitado em dobro**, entendo que falta interesse recursal, uma vez que a magistrada sentenciante, acertadamente, julgou improcedente o pleito autoral neste ponto específico.

Impende destacar, sobre o instituto do **dano moral**, que a reputação pessoal integra o direito de personalidade como um atributo da honra do ser humano e também das pessoas jurídicas, merecendo, assim, a proteção das normas penais e das leis civis reparatórias.

A Constituição Federal homenageou a reparabilidade do dano moral em seu artigo 5º, *in verbis*:



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

"Art. 5º (...)

V - é assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem.

(...)

X - são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação."

Na hipótese em comento, o resultado lesivo é evidente, restando inequívoco o dever de indenizar, posto que o recorrente debitou valores indevidos da conta da recorrida, a qual é pessoa de poucos recursos financeiros, consoante documentação juntada aos autos, causando-lhe um enorme transtorno psíquico emocional quando se viu no **cheque especial em quantia praticamente dez (10) vezes superior ao seu rendimento mensal**.

A quantificação dos danos morais, por sua vez, é, sabidamente, um dos temas mais tormentosos a ser enfrentado pelo magistrado, que deve atuar com moderação e prudência, não devendo, portanto, afastar-se dos princípios constitucionais da proporcionalidade e da razoabilidade.

Tenho que o dano moral acima delineado vitimou a recorrida, pois atingiu sua personalidade, ofendeu a sua



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

honra, dignidade e decoro de forma a legitimar a outorga, em seu favor, de uma compensação pecuniária, minimizando, assim, a dor experimentada.

Impende ressaltar, neste sentido, que a finalidade compensatória deve ter caráter didático-pedagógico, evitando o valor excessivo ou ínfimo, objetivando, sempre, o desestímulo à conduta lesiva, punindo o infrator e satisfazendo o ofendido, oscilando de acordo com os contornos fáticos e circunstanciais.

Diante desta explanação, tenho que a verba indenizatória foi fixada em montante razoável, cumprindo a sua finalidade precípua quando se trata de empresas de grande porte, qual seja, **o desestímulo à conduta lesiva**, motivo pelo qual me parece correta a fixação em **R\$ 15.000,00 (quinze mil reais)**, valor este mais próximo do que vem decidindo os tribunais pátrios em situações assemelhadas.

Com relação à **multa cominatória**, entendo que o ato judicial fustigado merece retoque, tendo em vista que é pacífico o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça da sua inaplicabilidade às obrigações de pagar, senão vejamos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL.



tribunal
de justiça
do estado de goiás



Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

*DANOS CAUSADOS A IMÓVEL VIZINHO. OBRIGAÇÃO DE PAGAR QUANTIA CERTA. ASTREINTES. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚM 211/STJ. (...) 2. **É firme o posicionamento do STJ no sentido de que, a multa diária é 'meio executivo de coação, não aplicável a obrigações de pagar quantia certa, que atua sobre a vontade do demandado a fim de compeli-lo a satisfazer, ele próprio, a obrigação decorrente da decisão judicial.'** (REsp n. 784.188/RS, relator Ministro Teori Zavascki, DJ de 14.11.2005). 3. Cabe ao magistrado dizer o direito aplicável à situação fática descrita pelas partes, de acordo com o princípio do jura novit curia, não estando obrigado a responder a todas as alegações das partes quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundamentar a decisão, uma vez que ao qualificar os fatos trazidos ao seu conhecimento não fica adstrito ao fundamento legal invocado. 4. Agravo regimental a que se nega provimento.” (4ª Turma, AgRg no Ag nº 1401660/ES, **Rel. Min. Luis Felipe Salomão**, DJe de 17/04/2013). Negritei.*

No tocante aos **honorários de sucumbência**, entendo que os mesmos não merecer qualquer reparo, mantendo-os conforme determinados na primeira instância.



tribunal
de justiça
do estado de goiás

Gabinete do Desembargador Fausto Moreira Diniz
6ª Câmara Cível

Não procedem, de igual sentir, as alegações da apelante no sentido de que houve parcial procedência do pleito, tendo havido, por outro lado, sucumbência mínima da autora, motivo pelo qual mantenho os honorários de sucumbência consoante decididos.

AO TEOR DO EXPOSTO, JÁ CONHECIDO O RECURSO, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO para reformar apenas a parte da sentença que fixou a multa cominatória no valor de R\$ 50.000,00 (cinquenta mil reais), extirpando tal condenação, mantendo-a, *in totum*, nos demais pontos objurgados.

É o voto.

Goiânia, 11 de Março de 2014

DES. FAUSTO MOREIRA DINIZ

RELATOR

05/C