

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

APELANTE(S): BANCO SANTANDER (BRASIL) S. A.
APELADO(S): TORINO COMERCIAL DE VEÍCULOS LTDA

Número do Protocolo: 18998/2018
Data de Julgamento: 04-04-2018

E M E N T A

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO COMINATÓRIA DE CUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER E REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA – EXTRAVIO DE CHEQUE DEPOSITADO EM CONTA CORRENTE – FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – DANO MORAL – CONFIGURADO – MINORAÇÃO DO QUANTUM – DESCABIDO – RELAÇÃO CONTRATUAL - TERMO INICIAL DOS JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO – ART. 405, DO CC – PREQUESTIONAMENTO. – HONORARIOS ADVOCATÍCIOS= MAJORAÇÃO - § 11, ARTIGO 85, DO CPC. Recurso conhecido e não provido.

1. Evidente, pois, a responsabilidade da instituição financeira, uma vez que inobservou os deveres de zelo e cautela que deveriam marcar o desempenho de sua atividade, devendo responder pelos danos decorrentes de risco da atividade negocial. Égide do CDC, a responsabilidade é objetiva, isto é, independentemente de culpa e deriva da obrigação da prestação eficaz dos serviços a que se propôs.

2. Comprovado nos autos que houve depósito de cheques e os valores não foram creditados na C/C do correntista, configurado está o dano material, sujeitando-se o banco a compensar os prejuízos sofridos e decorrentes do seu ato ilícito.

3. Dano moral patente, não sendo caso de mero aborrecimento



SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

do cotidiano. A extensão do dano é medida considerando o bem ou interesse jurídico lesado (honra, imagem, intimidade, saúde, etc.), a gravidade do dano (pequeno, médio ou grande) e a duração do dano (temporário, de curto, médio ou longo prazo, ou permanente). Desse modo, sopesados tais vetores, considerando a gravidade da conduta ilícita e a extensão do prejuízo causado ao sujeito lesado e também a capacidade financeira das partes mantém o valor da indenização por danos morais no patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), quantia razoável e adequada, não implicando ônus excessivo ao requerido, tampouco enriquecimento sem causa ao autor.

4. No caso, os juros moratórios, tratando-se de relação contratual, em relação aos danos materiais começa a fluir a partir da citação válida. Correção monetária conta-se da data da prolação da sentença vez que o valor foi mantido em grau recursal. Em relação aos danos materiais, mantida a sentença em seus termos, correção monetária pelo INPC e juros de mora a partir da data dos depósitos que não foram creditados na conta corrente do autor.

5. O julgador não precisa explicitar todos os artigos nos quais albergou sua decisão. Quando o bastante para fins de prequestionamento que a causa seja julgada e o magistrado o faz de forma clara e precisa em relação aos tópicos deferidos e naqueles que foram indeferidos. O prequestionamento da matéria, vale lembrar que a exigência para a interposição de recurso em instância superior deve ser cumprida pela parte e não pelo julgador, dispensado de apontar expressamente se restaram ou não violados dispositivos legais.

6. Conhecido e provido parcialmente o recurso, apenas modificando a data da incidência dos juros moratórios, vitória mínima, majoram-se os honorários advocatícios, égide dos alcunhados 'recursais'. No caso, majora-se de 15% pra 17% sobre o valor atualizado da condenação imposta.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

APELANTE(S): BANCO SANTANDER (BRASIL) S. A.
APELADO(S): TORINO COMERCIAL DE VEÍCULOS LTDA

RELATÓRIO

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Egrégia Câmara:

Recurso de Apelação Cível interposto por BANCO SANTANDER (BRASIL) S.A. contra a sentença de fls. 100/102 vº proferida nos autos de Ação Cominatória de Cumprimento de Obrigação de Fazer e Reparação por Danos Morais nº 0006867-35.2014.8.11.0002, provida por TORINO COMERCIAL DE VEÍCULOS LTDA perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Várzea Grande/MT, que JULGOU PROCEDENTES os pedidos formulados na ação para DETERMINAR que o banco disponibilize no prazo de 05 (cinco) dias na conta corrente da autora a quantia correspondente aos 03 (três) cheques mencionados na petição inicial, bem como CONDENOUE o mesmo ao pagamento de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de indenização por danos morais, corrigidos monetariamente pelo INPC a partir da data do arbitramento e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, contados da data do evento danoso. Em relação aos cheques, deve ser atualizados também pelo INPC contados da data de cada depósito, acrescidos de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês, também contados a partir da data do depósito do cheque.

Por fim, CONDENOUE o réu ao pagamento das custas processuais e verba honorária, estas fixadas em 15% (quinze por cento) sobre o valor da condenação.

Aduz o banco apelante às fls. 104/109 que a sentença de piso merece reforma, para tanto alega que: (i) inexistente prova de que o mesmo tenha cometido qualquer ato ilícito, ilegal ou abusivo; (ii) não há prova do dano moral suportado pela autora. Alternativamente pugna pela minoração do quantum indenizatório; (iii) deve ser fixado como termo inicial tanto dos juros como da correção monetária a data da decisão.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Ao final, prequestiona a matéria.

Contra razões apresentadas fl. 119/136, pela manutenção da r. sentença.

Peço dia para julgamento.

É o relatório.

V O T O

EXMO. SR. DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO
(RELATOR)

Egrégia Câmara:

Conforme relatório acima versa o recurso sobre Apelação Cível interposta por BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, inconformado com a sentença proferida nos autos da Ação Cominatória de Cumprimento de Obrigação de Fazer e Reparação por Danos Morais nº 0006867-35.2014.8.11.0002, provida por TORINO COMERCIAL DE VEÍCULOS LTDA perante a 4ª Vara Cível da Comarca de Várzea Grande/MT, que Julgou Procedentes os pedidos formulados na ação.

Consta nos autos que, a pretensão da requerente/autora baseou-se no fato de que, após realizar depósito de 03 (três) cheques em sua conta corrente, perfazendo o valor de R\$ 44.280,25 (quarenta e quatro mil duzentos e oitenta reais e vinte e cinco centavos), os mesmos nunca foram creditados, conforme extrato bancários de fls. 42/45.

Em contestação, o banco apelante nada referiu especificamente em relação esta situação e muito menos fez qualquer prova.

Pois bem.

Provar significa a demonstração de fatos relevantes e pertinentes agitados no processo. No caso em apreço, trata-se de relação de consumo e, neste aspecto, a responsabilidade da instituição financeira é de cunho objetivo, isso e, independentemente de culpa e é decorrente do próprio risco do negócio que assumiu prestar com eficaz.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

Art. 14. O fornecedor de serviços responde independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. [grifamos]

A doutrina, segundo Maria Helena Diniz:

'A responsabilidade objetiva funda-se num princípio de equidade, existente desde o direito romano: aquele que lucra com uma situação deve responder pelo risco ou pelas desvantagens dela resultantes (ubi emolumentum, ibi onus; ubi commoda, ibi incommoda). (DINIZ, Maria Helena. Curso de direito civil brasileiro. São Paulo: Editora Saraiva, 2004, v. 7, p. 48.

Neste aspecto, temos que o depósito dos cheques descritos na petição inicial (fls. 04/22) é fato incontroverso nos autos, dispensando assim maiores digressões a respeito.

Cabe perquirir, pois, à luz da moldura fática acima sumariada, se a instituição financeira pode ser civilmente responsabilizada pelos prejuízos alegadamente sofridos pela autora em razão de suposta falha na prestação de serviços, quanto à adoção de cautelas tendentes a obstar o extravio das cártulas.

E, na linha da orientação jurisprudencial dominante nesta Corte, não vislumbro, no caso, quaisquer circunstâncias que impeçam a responsabilização da parte demandada.

Trata-se, pois, de hipótese em que o banco deve ser responsabilizado pelas falhas na prestação do serviço, pela violação do princípio da confiança nas relações de consumo, desdobramento do postulado da boa-fé objetiva.

Evidente, pois, a responsabilidade da instituição financeira, uma vez que inobservou os deveres de zelo e cautela que deveriam marcar o desempenho de sua atividade, devendo responder pelos danos decorrentes de risco da atividade negocial.

A falha na prestação do serviço fica ainda mais evidente, quando o banco se manteve inerte diante da tentativa da autora em resolver a questão administrativamente (fls. 50).

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

De outra banda, o banco réu não produziu qualquer prova capaz de desautorizar os fatos e os danos descritos pelo autor, em inobservância ao art. 373, II, do Código de Processo Civil.

Tal quadro, de compreensível aflição e desgaste, justifica a condenação do banco ao pagamento de indenizações por danos morais, porquanto o fornecedor de serviços, conceito que abarca a entidade bancária (art. 3º, § 2º, do CDC), responde objetivamente pelos danos causados em função dos defeitos relativos à prestação de serviços.

No conceito de SALVATIER: “qualquer sofrimento humano que não é causado por uma perda pecuniária, e abrange todo atentado a reputação da vítima, a sua autoridade legítima, o seu pudor, a sua segurança, a sua tranquilidade, as suas afeições, etc. “ (in” *Traité de La Responsabilité Civile*, vol. II, pag. 525, “apud” Rui Stoco, *Responsabilidade Civil*, pag. 490, “in” médio

Carlos Roberto Gonçalves, sobre a prova do dano moral, assim preleciona: “O dano moral, salvo casos especiais, como o de inadimplemento contratual, por exemplo, em que se faz mister a prova da perturbação da esfera anímica do lesado, dispensa prova em concreto, pois se passa no interior da personalidade e existe in re ipsa. Trata-se de presunção absoluta. Desse modo, não precisa a mãe comprovar que sentiu a morte do filho...” (in *Responsabilidade Civil*, ed. Saraiva, 8ª ed., p. 552).

Como observa Aguiar Dias, citado pelo Des. Oscar Gomes Nunes do TARS,

“a reparação do dano moral é hoje admitida em quase todos os países civilizados. A seu favor e com o prestígio de sua autoridade pronunciaram-se os irmãos Mazeaud, afirmando que não é possível, em sociedade avançada como a nossa, tolerar o contrassenso de mandar reparar o menor dano patrimonial e deixar sem reparação o dano moral.” (cfr. Aguiar Dias, ‘A Reparação Civil’, tomo II, pág 737).

No que tange ao “quantum” indenizatório, a reparação serve para atenuar o sofrimento da vítima e ainda de sanção ao causador do dano, como fator de desestímulo, para que não volte a praticar aquele ato lesivo à personalidade do ser

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

humano.

Acerca do tema, leciona Maria Helena Diniz, “apud” Carlos Roberto Gonçalves, “in” Direito Civil Brasileiro, Responsabilidade Civil, Volume 4º, São Paulo: Saraiva, 8ª edição, 2013:

[...] a reparação pecuniária do dano moral é um misto de pena e de satisfação compensatória, tendo função: a) penal, ou punitiva, constituindo uma sanção imposta ao ofensor, visando à diminuição de seu patrimônio pela indenização paga ao ofendido, visto que o bem jurídico da pessoa –integridade física, moral e intelectual- não poderá ser violado impunemente, subtraindo-se o seu ofensor às consequências de seu ato por não serem reparáveis; e b) satisfatória ou compensatória, pois, como o dano moral constitui um menoscabo a interesses jurídicos extrapatrimoniais, provocando sentimentos que não têm preço, a reparação pecuniária visa proporcionar ao prejudicado uma satisfação que atenua a ofensa causada.

Ademais, o arbitramento do valor indenizatório deve atender aos fins a que se presta a indenização, considerando as peculiaridades de cada caso concreto, de modo a evitar que a repercussão econômica da indenização se converta em enriquecimento injusto da vítima, ou ainda, que o valor seja tão ínfimo, que se torne inexpressivo, não causando qualquer impacto sobre o patrimônio do agente causador do dano.

Colacionam-se excertos do brilhante voto proferido pelo douto Ministro Paulo de Tarso Sanseverino nos autos do REsp. n.º 959.780-ES Data de Julgamento: 26/04/2011, T3 - TERCEIRA TURMA)), in verbis:

"O arbitramento equitativo da indenização constitui uma operação de concreção individualizador na expressão de Karl Engisch, recomendando que todas as circunstâncias especiais do caso sejam consideradas para a fixação das suas consequências jurídicas (ENGISCH, Karl. La idea de concrecion en el derecho y en la ciencia jurídica actuales. Tradução de Juan José Gil Cremades. Pamplona: Ediciones Universidade de Navarra, 1968, p. 389).

No arbitramento da indenização por danos extrapatrimoniais, as

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

principais circunstâncias valoradas pelas decisões judiciais, nessa operação de concreção individualizadora, têm sido a gravidade do fato em si, a intensidade do sofrimento da vítima, a culpabilidade do agente responsável, a eventual culpa concorrente da vítima, a condição econômica, social e política das partes envolvidas.

No IX Encontro dos Tribunais de Alçada, realizado em 1997, foi aprovada proposição no sentido de que, no arbitramento da indenização por dano moral, o juiz.... deverá levar em conta critérios de proporcionalidade e razoabilidade na apuração do quantum, atendidas as condições do ofensor, do ofendido e do bem jurídico lesado.

Maria Celina Bodin de Moraes catalogou como aceites os seguintes dados para a avaliação do dano moral: o grau de culpa e a intensidade do dolo (grau de culpa); a situação econômica do ofensor; a natureza a gravidade e a repercussão da ofensa (a amplitude do dano); as condições pessoais da vítima (posição social, política, econômica); a intensidade do seu sofrimento (MORAES, Maria Celina Bodin de. Danos à Pessoa Humana. Rio de Janeiro: Renovar, 2003, p. 29).

Assim, as principais circunstâncias a serem consideradas como elementos objetivos e subjetivos de concreção são:

- a) a gravidade do fato em si e suas consequências para a vítima (dimensão do dano);
- b) a intensidade do dolo ou o grau de culpa do agente (culpabilidade do agente);
- c) a eventual participação culposa do ofendido (culpa concorrente da vítima);
- d) a condição econômica do ofensor;
- e) as condições pessoais da vítima (posição política, social e econômica).

No exame da gravidade do fato em si (dimensão do dano) e de suas consequências para o ofendido (intensidade do sofrimento). O juiz deve avaliar a maior ou menor gravidade do fato em si e a intensidade do sofrimento padecido pela

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

vítima em decorrência do evento danoso.

Na análise da intensidade do dolo ou do grau de culpa, estampa-se a função punitiva da indenização do dano moral, pois a situação passa a ser analisada na perspectiva do ofensor, valorando-se o elemento subjetivo que norteou sua conduta para elevação (dolo intenso) ou atenuação (culpa leve) do seu valor, evidenciando-se claramente a sua natureza penal, em face da maior ou menor reprovação de sua conduta ilícita.

Na situação econômica do ofensor, manifestam-se as funções preventiva e punitiva da indenização por dano moral, pois, ao mesmo tempo em que se busca desestimular o autor do dano para a prática de novos fatos semelhantes, pune-se o responsável com maior ou menor rigor, conforme sua condição financeira. Assim, se o agente ofensor é uma grande empresa que pratica reiteradamente o mesmo tipo de evento danoso, eleva-se o valor da indenização para que sejam tomadas providências no sentido de evitar a reiteração do fato. Em sentido oposto, se o ofensor é uma pequena empresa, a indenização deve ser reduzida para evitar a sua quebra.

As condições pessoais da vítima constituem também circunstâncias relevantes, podendo o juiz valorar a sua posição social, política e econômica.

A valoração da situação econômica do ofendido constitui matéria controvertida, pois parte da doutrina e da jurisprudência entende que se deve evitar que uma indenização elevada conduza a um enriquecimento injustificado, aparecendo como um prêmio ao ofendido.

O juiz, ao valorar a posição social e política do ofendido, deve ter a mesma cautela para que não ocorra também uma discriminação, em função das condições pessoais da vítima, ensejando que pessoas atingidas pelo mesmo evento danoso recebam indenizações dispares por esse fundamento.

[...] –" Grifei.

Segundo dispõe o art. 944 do Código Civil, “a indenização mede-se pela extensão do dano”.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

A extensão do dano é medida considerando o bem ou interesse jurídico lesado (honra, imagem, intimidade, saúde, etc.), a gravidade do dano (pequeno, médio ou grande) e a duração do dano (temporário, de curto, médio ou longo prazo, ou permanente).

Desse modo, sopesados tais vetores, considerando a gravidade da conduta ilícita e a extensão do prejuízo causado ao sujeito lesado e também a capacidade financeira das partes, mantenho o valor da indenização por danos morais no patamar de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), quantia razoável e adequada, não implicando ônus excessivo ao requerido, tampouco enriquecimento sem causa ao autor.

De outra banda, em relação ao termo inicial tanto dos juros como da correção monetária, acredito que a sentença deve ser reformada em parte.

Assim, considerando a existência da relação contratual entre as partes, altero de ofício o termo inicial dos juros de mora, de modo que estes devem ser contabilizados da citação, conforme preconiza o art. 405, do CC.

Por fim, no tocante ao prequestionamento da matéria, vale lembrar que a exigência para a interposição de recurso em instância superior deve ser cumprida pela parte e não pelo julgador, dispensado de apontar expressamente se restaram ou não violados dispositivos legais.

Com esses fundamentos, CONHEÇO e lhe dou provimento tão somente para anotar que os juros de mora, de 1% ao mês, começam a fluir a partir da citação válida, em relação aos danos morais.

Em relação aos danos materiais, de conformidade com o que foi exposto na sentença recorrida, afastando qualquer dúvida. No mais, mantém-se inalterada a bem lançada sentença de piso, pelos seus jurídicos argumentos.

Em atendimento ao que determina o art. 85, § 11, do CPC, em razão do trabalho elaborado pelo patrono da apelada em grau recursal, majoro a verba honorária sucumbencial a ele devida, que foi fixada na r. sentença, em 15% (quinze por cento) para o patamar de 17 (dezessete por cento).

É como voto.

SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO
APELAÇÃO Nº 18998/2018 - CLASSE CNJ - 198 COMARCA DE VÁRZEA
GRANDE
RELATOR: DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos os autos em epígrafe, a SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO do Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, sob a Presidência do DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO, por meio da Câmara Julgadora, composta pelo DES. SEBASTIÃO DE MORAES FILHO (Relator), DES. JOÃO FERREIRA FILHO (1º Vogal convocado) e DESA. NILZA MARIA PÔSSAS DE CARVALHO (2ª Vogal convocada), proferiu a seguinte decisão: **À UNANIMIDADE, PROVEU PARCIAL O RECURSO.**

Cuiabá, 4 de abril de 2018.

DESEMBARGADOR SEBASTIÃO DE MORAES FILHO - RELATOR