



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2021.0000962296

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1011568-45.2021.8.26.0071, da Comarca de Bauru, em que é apelante/apelado BANCO PAN S/A, é apelado/apelante LEONISIO CANO ESTEVES (INTERDITO(A)).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO GOSSON (Presidente) E CAMPOS MELLO.

São Paulo, 26 de novembro de 2021.

EDGARD ROSA
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1011568-45.2021.8.26.0071

VOTO Nº 32.988

APELANTE/APELADO: BANCO PAN S/A

APELADO/APELANTE: LEONISIO CANO ESTEVES

COMARCA DE BAURU - 4ª VARA CÍVEL

MM. JUIZ DE DIREITO: ARTHUR DE PAULA GONÇALVES

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO BANCÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. INTERDIÇÃO DO AUTOR DECLARADA EM 2007 E AVERBADA EM SUA CERTIDÃO DE CASAMENTO MUITOS ANOS ANTES DA CELEBRAÇÃO DO CONTRATO DE EMPRÉSTIMO OBJETO DA PRESENTE DEMANDA. INTERVENÇÃO DO CURADOR NÃO DEMONSTRADA. CONTRATAÇÃO REPUTADA NULA DIANTE DA EVIDENTE INCAPACIDADE DA PARTE. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CONFIGURADA. DANOS MORAIS VERIFICADOS, ARBITRADA A CORRESPONDENTE INDENIZAÇÃO EM R\$ 5.000,00. VALOR RAZOÁVEL. NECESSIDADE DE COMPENSAÇÃO COM O VALOR CREDITADO NA CONTA DO AUTOR. - RECURSOS PARCIALMENTE PROVIDOS.

1) Trata-se de tempestivos recursos de apelação (fls. 179/184) e adesivo (fls. 201/206), interpostos por **BANCO PAN S/A** e **LEONISIO CANO ESTEVES** (representado por seu curador, SINCLAIR FITTIPALDI CANO ESTEVES), respectivamente, preparado o primeiro e dispensado de preparo o segundo, contra a r. sentença de fls. 166/172, que julgou parcialmente procedente a ação declaratória de nulidade de contrato c/c repetição de indébito e indenização por danos morais, para declarar a nulidade do contrato de empréstimo, determinando a restituição das



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

parcelas pagas, de forma simples, e condenar o réu ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, rejeitado o pedido de indenização por danos morais.

O Banco/réu apela, insistindo no argumento de que as partes firmaram negócio jurídico válido e regular, cuja contratação foi devidamente comprovada através da juntada do contrato celebrado, fls. 71 e seguintes. Alega que não foi demonstrada licitude que invalide o contrato objeto da ação, nos termos do art. 104 do Código Civil, que exige a presença dos requisitos: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e forma prescrita ou não defesa em lei. Sustenta que o autor deve cumprir os termos pactuados, como prevê a lei, não havendo que se cogitar em desconhecimento das cláusulas contratuais. Afirma a inexistência de falha na prestação de serviços e, caso seja mantida a declaração de nulidade do negócio jurídico, pleiteia a recondução das partes ao *status quo ante*, com a devolução dos valores creditados na conta bancária do autor. Por tais motivos, pugna pelo provimento do apelo.

O autor apresentou recurso adesivo, requerendo a condenação do réu ao pagamento da indenização pelos danos morais causados, decorrentes da falha na prestação de serviços evidenciada, uma vez que o banco/réu deixou de atuar com as cautelas necessárias. Requer o provimento do recurso adesivo, com a condenação do apelado ao pagamento de indenização por danos morais a ser arbitrada em R\$ 20.000,00.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Contrarrazões a fls. 196/200 e 226/229.

Consta dos autos parecer apresentado pelo douto Ministério Público a fls. 155/163, opinando pela procedência da ação, com a declaração de nulidade do empréstimo e condenação do réu a restituir as prestação debitadas indevidamente e a pagar indenização por danos morais arbitrada em R\$ 5.000,00.

O parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça veio a fls. 244/248, opinando pelo desprovimento do apelo do réu e parcial provimento do recurso adesivo do autor.

Não houve oportuna oposição das partes ao julgamento dos recursos em sessão virtual.

É o relatório.

2) Conheço dos recursos, porque tempestivos, dispensado de preparo o do autor e devidamente preparado o do réu, e preenchidos os demais requisitos de admissibilidade.

3) É cediço que as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos causados em razão de defeitos no serviço prestado e de fatos relacionados com os próprios riscos da atividade bancária, pois tais ilícitos configuram fortuito interno.

No caso concreto, foi bem comprovado que o autor teve sua interdição declarada no ano de 2007 e averbada na certidão de casamento (fls. 21 e 23), muitos anos antes da celebração do contrato de empréstimo objeto da presente demanda, que se deu no ano de 2020.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Por ocasião do oferecimento da contestação, o réu trouxe aos autos o contrato de fls. 71/81, que demonstra que o empréstimo em questão se deu por via digital, mediante utilização de aplicativo de celular por parte do autor, que o assinou por meio da biometria facial. Ocorre, contudo, que a indispensável intervenção do curador do incapaz não foi comprovada pelo réu, a quem competia o ônus de fazê-lo, de modo a demonstrar o preenchimento dos requisitos do art. 104 do Código Civil, que exige, para a validade do negócio jurídico, a presença de três requisitos: agente capaz; objeto lícito, possível, determinado ou determinável; e a forma prescrita ou não defesa em lei.

Assim, diante da evidente incapacidade da parte, que não foi devidamente representada por seu curador, deve de fato ser considerado nulo o contrato e, conseqüentemente, indevidas as cobranças nele fundamentadas, com a responsabilização do apelante quanto aos danos causados, incluindo-se a devolução das quantias deduzidas do benefício previdenciário do autor, de forma simples, como corretamente determinado pela sentença monocrática, pois inexistente base fática para tanto.

Comporta acolhida o pedido do réu de condenação do autor a devolver eventual valor depositado em sua conta-bancária, para se evitar o enriquecimento sem causa, o que independe de pedido reconvenicional, autorizada a compensação.

Para tal fim, confere-se parcial provimento ao recurso da instituição financeira.

4) Por outro lado, o recurso adesivo do autor também está a comportar provimento parcial.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

Isso porque não há como deixar de se reconhecer os aborrecimentos causados, que extrapolam a esfera do mero dissabor, visto que, por inegável negligência do banco/réus, que deixou de tomar as cautelas necessárias para realizar um negócio jurídico válido, teve seu benefício previdenciário diminuído, em razão dos descontos de parcelas indevidas, com efetivo prejuízo da própria manutenção.

Em relação ao *quantum* da indenização, cumpre lembrar que a mensuração do dano moral deve contemplar, precipuamente, as funções ressarcitória e punitiva, levando-se em conta, respectivamente, a repercussão dos transtornos presumivelmente sofridos pelo autor e, de outra parte, sob a ótica do desestímulo, a reprovabilidade da conduta do banco/réu.

É certo, ainda, que o valor da indenização por danos morais deve ser estimado em termos razoáveis, não se justificando imposição que possa implicar enriquecimento ilícito e nem aquela que não exerça função reparadora. Deve-se considerar, por fim, as condições econômicas tanto do ofensor, quanto do ofendido, e os precedentes jurisprudenciais em causas de mesma natureza.

Nesse sentido, esclarece SÉRGIO CAVALIERI FILHO que: “... o juiz, ao valorar o dano moral, deve arbitrar uma quantia que, de acordo com seu prudente arbítrio, seja compatível com a reprovabilidade da conduta ilícita, a intensidade e duração do sofrimento experimentado pela vítima, a capacidade econômica do causador do dano, as condições sociais do ofendido, e outras circunstâncias mais que se fizerem presentes” **(Programa de responsabilidade civil, 7ª ed., São Paulo: Atlas, 2007, p. 90).**



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

O fato do autor não aparentar ser uma pessoa absolutamente incapaz no ato da contratação, não exclui a responsabilidade do réu diante do risco da sua atividade; incumbia-lhe tomar as cautelas necessárias no ato da contratação, mas não o fez, e por tal omissão, deve responder pelos danos causados. Nesse sentido, a conferir o julgado que segue:

“AÇÃO DECLARATÓRIA COM DANOS MORAIS – Cartão de crédito - Alegação de indevido apontamento em cadastros de inadimplentes - Pretensão à exclusão da negativação, inexigibilidade do débito e danos morais – R. sentença de improcedência – Recurso da autora – Insurgência - Possibilidade – Documentos carreados aos autos que demonstram inequivocamente que a autora, no momento da celebração do contrato de cartão de crédito, já se encontrava interdita judicialmente – Incapacidade que gera a nulidade do negócio jurídico celebrado – Contratação que não observou a forma prescrita em lei – Violação dos artigos 104, 166, 1.741 e 1.748 do CC – Débito inexigível - Falha na prestação de serviço – Aplicabilidade do artigo 927, § único do CC/02 - Fixação do valor indenizatório de R\$ 10.000,00, observando os critérios de razoabilidade e proporcionalidade – Sucumbência alterada - Sentença reformada – Recurso provido.” (Ap. 1011782-78.2018.8.26.0576; Rel. Achile Alesina; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 25/10/2019)

No caso em exame, considerada a repercussão dos danos sofridos pelo autor, o grau de culpa do agente e a situação econômica das partes, entendo razoável arbitrar a indenização por danos morais em **R\$ 5.000,00**, valor que não é ínfimo, nem excessivo, e se mostra em consonância com os critérios da razoabilidade e



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

proporcionalidade adequados para se assegurar ao lesado a justa reparação, asseguradas a correção monetária, a partir da publicação deste v.Acórdão, e os juros moratórios de 1% ao mês, desde a citação.

Adota-se, no ponto, o parecer da douta Procuradoria Geral de Justiça.

Ressalta-se que a condenação em montante inferior ao postulado pelo demandante não implica sucumbência recíproca, nos termos do enunciado 326 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Assim, diante da procedência da ação, deve o réu arcar integralmente com as custas e despesas processuais, bem como com honorários advocatícios devidos aos patronos do recorrente, que ora fixo em 20% sobre o valor atualizado da condenação, já considerado o trabalho desempenhado na interposição do recurso provido (art. 85, § 11, do CPC).

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento aos recursos**, nos termos mencionados.

EDGARD ROSA
Desembargador Relator