



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

CONTRATO BANCÁRIO. NULIDADE DO CONTRATO DE CRÉDITO CONSIGNADO. IDOSO: HIPERVULNERABILIDADE AGRAVADA PELA SURDEZ E O ANALFABETISMO. IMPRESSÃO DIGITAL E ASSINATURA A ROGO COMO CAUSAS CONCORRENTES DA NULIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DE INSTRUMENTO PÚBLICO. DANO MORAL: A PRÁTICA DE UM ATO POR PARTE DO BANCO, QUE O CDC QUALIFICA COMO “ABUSIVO”, QUAL O DE APROVEITAR-SE DA FRAGILIDADE DO IDOSO, IMPLICA, POR INFERÊNCIA LÓGICA, QUE HOUE LESÃO TAMBÉM AO ESTATUTO DO IDOSO. APROVEITAR-SE DAS SUAS VISÍVEIS FRAGILIDADES MATERIALIZA VIOLAÇÃO AO CDC E À REGRA DO RESPEITO À SENECTUDE. DEVOLUÇÃO CORRIGIDA DAS PARCELAS DESCONTADAS. PROVIDO O RECURSO.

APELAÇÃO CÍVEL

VIGÉSIMA TERCEIRA CÂMARA
CÍVEL

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-
48.2014.8.21.7000)

COMARCA DE CRUZ ALTA

NAIR SILVEIRA DE ARAUJO

APELANTE

BANCO BMG S A

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Vigésima Terceira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em dar provimento ao recurso.

Custas na forma da lei.



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES. CARLOS EDUARDO RICHINITTI (PRESIDENTE E REVISOR) E DES. ALBERTO DELGADO NETO.**

Porto Alegre, 16 de dezembro de 2014.

DES.^a ANA PAULA DALBOSCO,
Relatora.

RELATÓRIO

DES.^a ANA PAULA DALBOSCO (RELATORA)

Apela NAIR SILVEIRA DE ARAÚJO contra sentença que, nos autos da ação anulatória de negócio jurídico e indenizatória por danos extrapatrimoniais n. 011/1.11.0000089-1 ajuizada contra BANCO BMG S/A, julgou improcedentes os pedidos formulados na inicial, condenando a parte autora ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados em R\$ 500,00, devendo ser observada a gratuidade judiciária deferida.

Argumenta ser uma pessoa *analfabeta, idosa e com surdez*, com parca instrução e grande dificuldade de entender os atos jurídicos, como os contratos da área econômica. Sustenta que deveria haver a prova cabal por parte do banco acerca da sua manifestação de vontade na contratação e que o ônus da prova deve ser invertido, tendo em vista tratar-se de relação de consumo.

Refere que a instituição financeira deixou de adotar formalidades essenciais na contratação, admitindo que uma sobrinha dela assinasse o contrato em seu lugar, sem ter procuração para isso.

Requer o provimento do recurso, para declarar-se a nulidade do contrato, a devolução das parcelas descontadas com a mesma de



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

remuneração cobrada pelo banco e a indenização pelos danos morais por ela sofridos com a só implantação indevida dos descontos.

Com contrarrazões às fls. 114/119, vieram-me conclusos os autos.

Registro terem sido cumpridas as formalidades dos artigos 549, 551 e 552 do CPC, considerando a adoção do sistema informatizado por este Tribunal (Ato 24/2008-P).

É o relatório.

VOTOS

DES.^a ANA PAULA DALBOSCO (RELATORA)

O recurso é tempestivo e devidamente preparado. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, objetivos e subjetivos, vai conhecido o recurso.

Ausentes nulidades a declarar, anulabilidades a suprir e preliminares a analisar, passa-se ao exame do mérito recursal.

Os autos comprovam que a recorrente é pensionista da previdência social, com uma pensão mensal de R\$ 830,76 da qual recebe, líquidos, R\$ 491,00 e que contraiu três empréstimos consignados junto ao banco réu, descontando-se as respectivas prestações diretamente dos seus proventos previdenciários.

Ingressou com uma ação cautelar para exibição de documentos, via da qual constatou que um dos contratos - o de nº 2400862, previa descontos mensais de R\$ 20,60, por ela não assinado (vez que analfabeta), mas sim por sua sobrinha Franciele, fato último que levou a registro através de um boletim de ocorrência junto à autoridade policial. E relata que *“outras pessoas já a enganaram com dinheiro: “A própria sobrinha faz retiradas do seu cartão... Uma vez, um conhecido para quem deu moradia no porão, a convenceu para emprestar o cartão...”* (sic).



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Ab initio e como moldura para o enquadramento do tema discutido no recurso vertente, permito-me lembrar que, de acordo com pesquisas e a doutrina jurídica, a propaganda bancária e o próprio incentivo governamental, entre outros tantos, são dois dos mais ponderáveis fatores estimuladores do acesso ao crédito consignado. Empréstimo esse cujas facilidades e simplificações, por vezes, redundam em verdadeiras armadilhas para aqueles que, como a recorrente, enfrentam séria defasagem, em termos de preparo e conhecimento, em relação as cada vez mais agressivas e sofisticadas técnicas de cooptação de clientela por parte do mercado financeiro. O superendividamento e a averbação nos cadastros de inadimplentes são duas, entre outras tantas, das nocivas sequelas que daí redundam.

Em substancioso artigo publicado pela Dra. Káren Rick Danilevicz Bertoncello, operosa magistrada integrante do nosso judiciário estadual, é examinada com admirável sensibilidade e com sólido substrato técnico, a delicada situação “*do envelhecer na sociedade de consumo*” (sic) que tem suscitado sérias questões de ordem social e jurídica, a partir de um crescente número de problemas exurgentes das relações que envolvem a concessão de empréstimos consignados para idosos.

Do seu primoroso texto extraio, desde logo, as considerações seguintes. “... Na esfera infraconstitucional, encontramos a tutela no Código de Defesa do Consumidor assegurada nos artigos 4º, I (vulnerabilidade do consumidor) e 39, IV (vedação ao fornecedor do aproveitamento da “fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social”).”

A vulnerabilidade contida no Estatuto Consumerista atua como princípio informador da Política Nacional das Relações de Consumo e “*reconhece a qualidade daquele ou daqueles sujeitos mais fracos na relação*”



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

de consumo, tendo em vista a possibilidade de que venham a ser ofendidos ou feridos, na sua incolumidade física ou psíquica, bem como no âmbito econômico, por parte do sujeito mais potente da mesma relação.” Esta vulnerabilidade constitui presunção legal absoluta e “justifica a própria existência de um direito especial protetivo do consumidor (favor debilis)”.

No caso do consumidor idoso, a vulnerabilidade ganha leitura diferenciada em virtude de dois aspectos principais apresentados por Bruno Miragem: a) a diminuição ou perda de determinadas aptidões físicas ou intelectuais que o torna mais suscetível e débil em relação à atuação negocial dos fornecedores; b) a necessidade e catividade em relação a determinados produtos ou serviços no mercado de consumo, que coloca numa relação de dependência em relação aos seus fornecedores.

Quando a vulnerabilidade prevista na norma legal é subsumida na pessoa do idoso, encontramos a qualificação da “hipervulnerabilidade”, denominação originariamente atribuída por Antônio Herman Benjamin. A “hipervulnerabilidade”, ensina Cláudia Lima Marques, seria a situação social fática e objetiva de agravamento da vulnerabilidade da pessoa física consumidora, por circunstâncias pessoais aparentes ou conhecidas do fornecedor, como sua idade reduzida (assim o caso da comida para bebês ou da publicidade para crianças) *ou sua idade alentada (assim os cuidados especiais com os idosos, no Código em diálogo com o Estatuto do Idoso, e a publicidade de crédito para idosos)* ou sua situação de doente.

A necessidade de diferenciação da condição de determinadas categorias de consumidores, em função das condições pessoais e econômicas, é ilustrada também por Bruno Miragem ao identificar a **“vulnerabilidade agravada” dos idosos e das crianças**. Como visto, esta **proteção diferenciada ao idoso decorre da própria fragilidade da condição humana na idade madura** frente aos avanços da ciência,



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

responsáveis pelo aumento da expectativa de vida e da complexidade das relações negociais standartizadas.

Ainda na esfera infraconstitucional, a Lei Federal n. 10.741, de 1º de outubro de 2003, dispôs sobre o Estatuto do Idoso para a regulamentação dos direitos assegurados às pessoas com idade igual ou superior a 60 anos, de acordo com seu artigo 1º. Este diploma legal merece destaque em dois outros pontos de infringência frequente nas relações creditícias de consumo: a) artigo 3º, parágrafo único, inciso I, ao garantir a “prioridade de atendimento preferencial imediato e individualizado junto aos órgãos públicos e privados prestadores de serviços à população”; e b) artigo 10, parágrafo 2º, ao prever que “*o direito ao respeito consiste na inviolabilidade da integridade física, psíquica e moral, abrangendo a preservação da imagem, da identidade, da autonomia de valores, ideias e crenças, dos espaços e dos objetos pessoais*”.

Não obstante a legislação ordinária tenha destinado espaço à proteção da pessoa idosa, cumprindo preceito constitucional, igual campo de regulamentação permitiu a **criação de nichos mercadológicos com a figura do consumidor idoso**. Exemplo disso pode ser identificado na Lei n.10.820/2003 que institui no Brasil a **concessão de crédito consignado, onde trabalhadores em geral, aposentados e pensionistas são alvos de oferta de crédito com juros, em tese, mais baixos, para pagamento mediante desconto em folha e/ou benefício previdenciário**.

No âmbito administrativo vemos igual preocupação com a regulamentação dos contratos de crédito consignado, tendo o Ministério da Justiça criado Roteiro Técnico para Empréstimo Consignado, cujas regras não tem sido observadas. Aliás, a atuação dos fornecedores de crédito ultrapassaram a mera inobservância de regras legais e/ou administrativas para ocasionar uma verdadeira mudança de hábito nas famílias brasileiras



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

providas por algum consumidor idoso beneficiário da Previdência Social ou de renda fixa em geral. Nessa linha, belíssimo trabalho de Rosângela Cavallazzi *et alii*, atribuindo a original denominação de “tradição inventada” a essas práticas de concessão de crédito consignado.

Como esperado, a doutrina tem denunciado as consequências nefastas resultantes da oferta e concessão de crédito aos idosos, uma vez que a evolução dos meios informacionais permitiu a veiculação de práticas lícitas, em sentido formal, mas de sustentabilidade duvidosa. Nesse sentido: “*sendo o consignado a modalidade de financiamento que mais cresce no sistema financeiro, segundo dados do Ministério da Previdência Social, fato que comprova a carência material dessa parcela da sociedade e o excessivo volume de crédito*”.

É que **a própria condição humana da pessoa idosa reclama maior proteção** no tocante ao processo de formação de vontade a fim de evitar sua exposição às práticas massificadas e, eventualmente, abusivas do mercado de crédito ao consumo: “A psicologia da pessoa idosa vulnerável se caracteriza frequentemente por uma certa sugestionabilidade que a faz vítima de escolhas para os escroques.”

Pelo exposto, seguindo as lições de Lyotard ao admitir que o “problema do saber na idade da informática é mais do que nunca o problema do governo”, a condição social do idoso na pós-modernidade mostrou-nos a cogência da atuação do Estado na regulamentação das relações creditícias. *Contudo, o exame da tutela legal destinada aos hipervulneráveis tem revelado a necessidade de intervenção do Estado-juiz para corrigir os abusos nascidos paralelamente ao ordenamento jurídico pátrio.* “

É dentro desse contexto que, entendo, deve ser examinada a *quaestio facti*, máxime porque, além da senectude (oitenta anos de idade) é a recorrente portadora de outras duas deficiências que potencializam a sua



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

fragilidade para atuar na esfera contratual - em especial na área do contrato bancário - quais a do analfabetismo e a da surdez.

Sendo analfabeta a recorrente, por óbvio que por ciência própria não teria como tomar conhecimento das cláusulas contratuais. E, da surdez, decorre a certeza de que sequer poderia o banco recorrido validamente argumentar, que alguém teria lido para ela o que no contrato constava, pois o que fosse lido não seria ouvido.

Registro que no contrato houve a aposição de uma impressão digital, não tendo sido objeto de discussão se a mesma seria a da recorrente ou de outra pessoa. De qualquer sorte, ainda que, *ad argumentandum solum*, a prova apontasse para a autoria da recorrente, isso até agravaria a situação do banco, na medida em provaria que este tinha a plena ciência do fato de ser ela analfabeta, e em grau tão extremo que era incapaz sequer de desenhar seu nome.

Da mesma forma, milita como agravante contra o banco e não como medida para suprir a deficiência formal do contrato, a singular circunstância de tê-lo assinado, como se tomadora do empréstimo fosse, uma sobrinha da recorrente. Nenhuma procuração detinha esta para fazê-lo em nome da tia, pelo que nenhuma obrigação para esta pode daí resultar.

A respeito da invalidade da “*assinatura a rogo*” no contrato bancário e da aposição de impressão digital, colaciono precedente da 1ª Turma Recursal em caso similar ao aqui examinado:

CONSUMIDOR. REPARAÇÃO DE DANOS. EMPRÉSTIMOS BANCÁRIOS. CONTRATANTE ANALFABETO. ASSINATURA A ROGO, COM APOSIÇÃO DE IMPRESSÃO DIGITAL. NULIDADE. ART. 595 DO CÓDIGO CIVIL. DEVOLUÇÃO DOS VALORES COBRADOS. DESCONSTITUIÇÃO DOS DÉBITOS. DANOS MORAIS CONFIGURADOS NO CASO CONCRETO. (...) Contratos acostados aos autos que apresentam somente a aposição de suposta



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

impressão digital do demandante, em desconformidade com o art. 595 do Código Civil, o qual impõe a obrigatoriedade de nota elucidativa a confirmar a leitura dos termos da avença ao contratante analfabeto. Os analfabetos, em regra, não se encontram impedidos de contratar, necessitando-se, porém, conforme interpretação analógica do art. 595 do CC/02, que a contratação seja solene, a fim de resguardar seus interesses. Não cumpridas as formalidades legais, impõe-se a ratificação da sentença de primeiro grau que julgou nulos os contratos apresentados, determinando a devolução do montante de R\$ 1.269,00, correspondente aos descontos indevidos. Danos morais que restam configurados, no caso concreto, ante a propecta idade do requerente, pessoa de escassas luzes intelectuais, posto que analfabeto, cabendo seja a sanção aplicada em caráter punitivo-dissuasório, a reprimir a reiteração da conduta adotada pelo demandado. Quantum indenizatório arbitrado em R\$ 3.620,00 que não comporta redução, porquanto em consonância com os parâmetros de razoabilidade e proporcionalidade aplicáveis ao caso concreto e bem assim em conformidade com os paradigmas adotados pelas Turmas Recursais Cíveis em casos similares. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. RECURSO IMPROVIDO. (Recurso Cível Nº 71005178330, Primeira Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Marta Borges Ortiz, Julgado em 11/11/2014)

É evidente que a circunstância de ser a pessoa analfabeta, não lhe retira a capacidade para os atos negociais. Mas se esse requisito de validade do ato jurídico (capacidade das partes) aqui está presente, restou inadimplido o da “*forma prescrita em lei*” (CC, art. 166, IV). E duplamente *in casu*, ante a ausência de procuração para a sobrinha da recorrente firmar o contrato e o fato de que a mesma, necessariamente, teria de ser por instrumento público, em razão da contratante não saber nem ler nem escrever.



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Esse é, reitero, o entendimento dominante nas Cortes pátrias, como se pode ver, entre tantos outros, destes outros três precedentes.

*APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO ORDINÁRIA - CONTRATAÇÃO DE CARTÃO - PESSOA ANALFABETA - PROCEDIMENTOS LEGAIS NÃO OBSERVADOS - RESPONSABILIDADE DO FORNECEDOR - ÔNUS DA PROVA - DANO MORAL - INDENIZAÇÃO - QUANTUM - ADEQUADO. - A contratação de cartão de crédito encerra relação de consumo, portanto, aplicável é o Código de Defesa do Consumidor. - O negócio jurídico firmado por pessoa analfabeta há de ser realizado sob a forma pública ou por procurador constituído dessa forma, sob pena de nulidade. - Restando incontroverso que **a autora era analfabeta e idosa, não tendo sido observadas as formalidades mínimas necessárias à validade do negócio, a contratação do cartão, ainda que pela autora, deve ser considerada nula.** (...) (TJ/MG Ap. Cív. n. 1.0443.11.003950-2/001, Relatora Desa. Mariângela Meyer, 10ª Câmara Cível, julgamento em 26/11/2013, publicado em 06/12/2013).*

*AÇÃO DECLARATÓRIA DE ANULAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. CONTRATAÇÃO BANCÁRIA COM ANALFABETO APENAS COM A APOSIÇÃO DA DIGITAL. INVALIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. **Deve ser declarado nulo de pleno direito o contrato de empréstimo consignado na folha do INSS firmado por analfabeto apenas com a aposição da digital.** O analfabeto é pessoa capaz, mas deve contratar apenas por escritura pública ou, se por escrito particular, através de procurador constituído. Súmula: Negaram Provimento ao Recurso. (TJMG, Ap. Cív. 1.0043.09.019253-5/001(1) Rel. o Des. Pedro Bernardes, publicado em 30/06/2011)*

Ementa: PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESTAQUE DE VERBA HONORÁRIA CONVENCIONAL. CONTRATO FIRMADO POR ANALFABETO. NECESSIDADE DE REPRESENTAÇÃO POR INSTRUMENTO PÚBLICO. AGRAVO NÃO PROVIDO. (...) 2. O contrato de fl. 43 não tem validade nem produz efeitos em relação ao



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

*segurado da Previdência Social, uma vez que **não contém a sua assinatura. Como é de conhecimento geral, nas contratações feitas por analfabetos, estes devem ser representados por procuradores constituídos por instrumento público.** Precedente desta Corte. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF-1 – Agr. Instr. 40753/GO 2006.01.00.040753-3, Data de publicação: 17/02/2009).*

No que diz com o dano moral, tenho-o - na esteira dos precedentes acima que por igual o concederam em hipóteses em tudo similares a esta - não apenas como cabível como impositivo, em face das circunstâncias especiais do fato em exame.

Reitero que a recorrente, além da propecta idade de 80 anos, da surdez e do analfabetismo, está retratada os autos como uma pessoa alienada em relação às armadilhas de uma sociedade implacavelmente egoísta, contra a qual se apresenta armada apenas com sua candura e uma ingenuidade comoventes. Se no plano moral essas qualidades a embelezam como figura humana, fragilizam-na para o enfrentamento da mesquinha realidade cotidiana.

O Banco fez tábula rasa do disposto no 39, IV do CDC, que elenca entre as práticas ali consideradas como “**abusivas**” (sic) a de “*prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços.*”

A recorrente reveste, *icto oculi*, todas as deficitárias características enumeradas no inciso, o que a enquadra no eloquente neologismo da “*hipervulnerabilidade*” criado pelo em. Ministro Herman Benjamin. E a isso se soma o magistério de Cláudia Lima Marques, que alerta para a circunstância, sempre agravante, de ser o fornecedor conhecedor da fragilidade do consumidor.



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

Esse conhecimento não poderia ser negado pelo banco no caso destes autos. O operador da instituição financeira, confrontado com a realidade de ter à sua frente uma pessoa triplamente fragilizada pela avançada idade, pela surdez e pelo analfabetismo, deveria ter levado em consideração isso tudo, para agir, se não com o respeito e o cuidado que a uma pessoa assim são devidos, pelo menos com a cautela negocial de não se expor à nulidade evidente da contratação que presidia.

E ao violar uma regra principiológica do CDC, também o fez em relação ao Estatuto do Idoso, que exige o “**respeito ao idoso**”, esclarecendo que este compreende, além da “inviolabilidade da integridade física, *psíquica e moral*”, também “*a preservação da imagem, da identidade, da autonomia de valores*” (sic).

Ora, se o banco claramente praticou um ato que o CDC qualifica como “abusivo”, qual o de aproveitar-se da fragilidade do idoso, o só fato desse abuso implica, por inferência lógica, que houve lesão também à lei que obriga todos a tratarem com respeito o idoso. Aproveitar-se das suas visíveis fragilidades é, insisto, violação ao CDC e à regra do respeito à senectude.

E isso, como acima adiantei, torna impositivo o reconhecimento de que houve dano moral, que está *in re ipsa*, e que é gerador da correlata responsabilidade do Banco em indenizá-lo. Considero também o desgosto e o estresse que a falta da prestação mensalmente descontada acarretou para a autora, ante o seu minguado orçamento doméstico de pouco mais de quatrocentos reais por mês. Isso tudo sopesado leva ao arbitramento de uma indenização no valor de R\$ 7.240,00, que aqui vai fixado a título de danos morais.

No que diz com a devolução das parcelas descontadas, é efeito natural da nulidade do contrato de financiamento. O pedido da autora



APD

Nº 70059723601 (Nº CNJ: 0164923-48.2014.8.21.7000)
2014/CÍVEL

de que essa devolução se opere nos mesmos moldes do que foi cobrado pelo banco em relação à remuneração do empréstimo, implicitamente compreende a pretensão de correção monetária e de juros. Também isso vai concedido, mas não nos mesmos índices do que foi cobrado pelo banco e, sim, de acordo os parâmetros de estilo –IGPM e juros legais de 1% ao mês.

Nesses termos, dou provimento à apelação para julgar procedente a ação, com a nulidade do contrato, a devolução das parcelas descontadas e a condenação em danos morais, como acima explicitado.

Conseqüentemente, vão invertidos os ônus sucumbenciais, restando a parte ré condenada ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, fixados ao valor equivalente a 20% sobre o valor da condenação, atentando ao trabalho realizado desenvolvido pelos causídicos e a complexidade da causa, observada, nesta estipulação, a regra contida no artigo 20, §3º, do CPC.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

DES. CARLOS EDUARDO RICHINITTI (PRESIDENTE E REVISOR) - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. ALBERTO DELGADO NETO - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. CARLOS EDUARDO RICHINITTI - Presidente - Apelação Cível nº 70059723601, Comarca de Cruz Alta: "PROVERAM O RECURSO. UNÂNIME."

Julgador(a) de 1º Grau: UDA ROBERTA DOEDERLEIN SCHWARTZ