

**FUNDAÇÃO EDUCACIONAL DE ITUVERAVA
FACULDADE DR. FRANCISCO MAEDA**

Kamila Ferreira

O DANO MORAL NO CONTRATO BANCÁRIO

**ITUVERAVA
2015**

KAMILA FERREIRA

O DANO MORAL NO CONTRATO BANCÁRIO

**Trabalho de Conclusão de Curso apresentado
à Faculdade Dr. Francisco Maeda. Fundação
Educativa de Ituverava, para obtenção do
título de Bacharel em Direito.**

Orientador: Prof. MSc. Carlos de Almeida

**ITUVERAVA
2015**

KAMILA FERREIRA

O DANO MORAL NO CONTRATO BANCÁRIO

**Trabalho de Conclusão de Curso para
obtenção do título de Bacharel em Direito.
Fundação Educacional de Ituverava.
Faculdade Dr. Francisco Maeda.**

Ituverava, 25 de novembro de 2015.

Orientador(a): _____
Prof. MSc Carlos de Almeida

Examinador(a): _____
Prof. MSc Helil Ferreira Palermo

Examinador(a): _____
Prof. MSc Sofia Muniz Alves Gracioli

DEDICATÓRIA

A minha família, minha base.

Aqueles que estiveram ao meu lado me dando apoio necessário para eu seguir em frente.

AGRADECIMENTOS

A **Deus**, por me dar força, coragem e sabedoria para superar os obstáculos, concluir essa etapa e prosseguir com meus sonhos.

Aos meus pais que são exemplos de pessoas de caráter, força e determinação, responsáveis pela minha criação e pela pessoa que eu sou hoje.

Aos meus irmãos por estarem sempre ao meu lado, me apoiando, incentivando e comemorando minhas vitórias.

Ao meu atencioso orientador Carlos de Almeida pelo suporte, dedicação e ensinamentos.

À instituição, corpo docente, direção, administração e professores meu eterno agradecimento.

“Que vossos esforços desafiem as impossibilidades, lembrai-vos que as grandes coisas do homem foram conquistadas do que parecia impossível.”

Charles Chaplin

RESUMO

Os bancos são instituições financeiras de natureza mercantil que prestam serviços financeiros em troca de lucros e se subdividem em duas modalidades distintas: a modalidade econômico e a modalidade jurídica. Apesar de serem tratadas como operações bancárias no mercado financeiro, são em verdade contratos mercantis bancários e, em sua maioria, são contratos de adesão, já que a totalidade de seus termos já vêm prontos e acabados, não restando alternativa ao cliente senão aderir ou desistir do negócio. Tais contratos, pelas suas características podem gerar ações consideradas abusivas, mas o consumidor, quando se considerar lesado por ações de bancos pode recorrer à justiça e pleitear, inclusive, indenização por danos morais. O presente estudo tem como objetivo compreender o que é um contrato bancário e como o consumidor que busca os serviços de tais instituições pode sofrer danos morais por não participar da elaboração dos contratos, bem como também conhecer as possibilidades de proteção jurídica que as partes que aderem aos contratos podem buscar para fazer valer seus direitos, para tanto foi realizada uma pesquisa bibliográfica que demonstrou existirem muitos casos de abuso por parte dos bancos que são devidamente analisados e coibidos pelo Poder Judiciário, com a aplicação das regras do CDC (Código de Defesa do Consumidor).

Palavras-chave: Contrato bancário. Relações de consumo. Contrato de adesão. CDC.

SUMMARY

Banks are financial institutions that provide financial services in exchange for profits, so the banking operations have commercial nature. Such activities have two distinct aspects: the economic aspect and the legal aspect. But, despite being known as banking operations in the financial market, such activities are characterized legally as bank commercial contracts and in large part, are of the standard contracts, as their terms come ready and finished, leaving the client to join them or not enter into the business. Such contracts, by their nature can generate actions considered unfair, but the consumer when considering injured by bank stocks can go to court and plead, even punitive damages. This article aims to understand what is a banking contract and how the consumer who seeks the services of such institutions can suffer moral damages for not participate in the preparation of contracts and also know the legal protection of possibilities that the part sticking to contracts may seek to enforce their rights, for both a literature search was conducted that showed there are many cases of abuse by banks that are properly analyzed and restrained by the judiciary in applying the rules of CDC (Protection Code Consumer).

Keywords: Bank Agreement. Consumer relations. Adhesion contract. CDC.

SUMÁRIO

INTRODUÇÃO	10
1 DEFINIÇÃO DE CONTRATO	12
1.1 Contrato bancário	14
1.2 Contratos de adesão	16
2 O QUE É DANO MORAL	19
2.1 Dano moral no contrato bancário	19
2.2 O Código de Defesa do Consumidor aplicado às relações bancárias	20
3 ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIAS	23
CONSIDERAÇÕES FINAIS	29
REFERÊNCIAS	31

INTRODUÇÃO

Os bancos são instituições financeiras que prestam serviços buscando lucros. As operações bancárias são efetivadas através da celebração de contratos denominados contratos bancários. Todo contrato é um fato jurídico e o contrato bancário se enquadra nessa regra. Sendo assim, no âmbito das operações bancárias, os contratos bancários, são esquemas jurídicos, ou seja, fatos jurídicos propulsores da relação jurídica obrigacional bancária, definindo os direitos subjetivos e os deveres jurídicos das partes.

No entanto, devido ao volume de negócios das instituições bancárias, os contratos utilizados nas transações com os bancos evoluíram, gradativamente, e atualmente, se apresentam no modelo definido como contrato de adesão. Os contratos de adesão caracterizam-se por serem elaborados previamente pela instituição, sendo que o cliente pode aderir às exigências do banco ou não celebrar o negócio. São contratos rígidos e inflexíveis que não dão margem a negociação, nesse contexto o consumidor se torna a parte vulnerável porque não tem como discutir cláusulas definidas no contrato e pode ser vítima de dano de ordem pessoal.

Com relação ao dano moral é preciso constatar sua amplitude, ou seja, a quem o fato lesivo alcança de forma a causar prejuízo indenizável, pois pode ser atingido não apenas a vítima direta, mas também a terceiros, como, por exemplo, no caso de indenização por morte, onde os familiares, por conta da dor sofrida pela perda do parente, podem requerer indenização extrapatrimonial.

O dano moral foi efetivado no ordenamento jurídico após sua previsão expressa no texto Constitucional de 1988 que estabelece como invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação. Nas Constituições anteriores o tema da reparação do dano moral ainda se prestava a controvérsias, uma vez que a jurisprudência dominante ainda vinculava-se ao posicionamento de que a dor não tem preço, não podendo então ser indenizada. No campo doutrinário, já havia o entendimento majoritário no sentido da reparação do dano moral, e poucas eram as manifestações dissonantes (GODOY, 2008).

O Código Civil, em seu artigo 186, também deixa claro a obrigação de indenizar por danos causados, inclusive morais, definindo que “aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito”.

A presente pesquisa tem como objetivo compreender o que é um contrato bancário e como o consumidor que busca os serviços de tais instituições pode sofrer danos morais por não participar da elaboração dos contratos, bem como também conhecer as possibilidades de proteção jurídica que as partes que aderem aos contratos podem buscar para fazer valer seus direitos.

Para efetivar a pesquisa foi realizada uma revisão bibliográfica do tema através do levantamento de artigos, publicações e doutrinas. O material selecionado foi analisado e embasou a produção do texto acadêmico que se compõe de três capítulos, sendo que o primeiro dispõe sobre os contratos bancários; o segundo trata do dano moral nos contratos bancários; e o terceiro analisa algumas jurisprudências sobre o assunto.

Durante a pesquisa foi possível compreender que o modelo de contrato de adesão pode prejudicar o consumidor, no entanto esse pode contar com a interpretação favorável aos seus direitos por parte do Poder Judiciário, sempre com o respaldo da Legislação.

1 DEFINIÇÃO DE CONTRATO

O contrato é objeto de muita discussão. A princípio pode ser definido como um acordo entre partes. O contrato é um acordo que define obrigações entre partes, no entanto não existe apenas um tipo e/ou um modelo único de tal documento, conforme a sua utilidade e a situação jurídica que o origina, tal documento gera um efeito ou uma obrigação.

Segundo Gonçalves (2011), os fatos humanos que o Código Civil brasileiro considera geradores de obrigação são: os contratos, as declarações unilaterais de vontade e os atos ilícitos, dolosos e culposos. No entanto, a legislação disciplina os efeitos dos contratos obrigando as partes a cumprirem com as definições contratuais. Os contratos podem ser celebrados e estipulados entre partes, mas também podem ser obrigações previamente definidas pela lei como a prestação de alimentos (CC, art. 1.694), a obrigação de indenizar os danos causados por seus empregados (CC, art. 932, III) e a *propter rem* (em razão da coisa) imposta aos vizinhos.

O contrato é uma espécie de negócio jurídico que depende, para a sua formação, da participação de pelo menos duas partes. É, portanto, negócio jurídico bilateral ou plurilateral. Com efeito, distinguem-se, na teoria dos negócios jurídicos: os unilaterais, que se aperfeiçoam pela manifestação de vontade de apenas uma das partes; e os bilaterais, que resultam de uma composição de interesses (GONÇALVES, 2011, p. 686).

Contrato é, portanto, o acordo de vontades para o fim de adquirir, resguardar, modificar ou extinguir direitos. De acordo com Reale (2013), esse negócio jurídico é bilateral e comutativo, isto é, realizado entre pessoas que se obrigam a prestações mútuas e equivalentes em encargos e vantagens.

O contrato é um negócio jurídico e sua formação depende, pelo menos, de duas partes. Quando é celebrado entre duas partes é um contrato bilateral e se compõe da manifestação dos interesses de ambos, mas também pode ser a expressão de interesse unilateral quando não manifesta a composição de vontades, mas a vontade de uma das partes (GONÇALVES, 2011). Portanto, o contrato resulta de um negócio jurídico que origina um acordo de vontades e não se limita ao direito das obrigações, mas, em um sentido mais amplo, estende-se a outros ramos do direito privado, a exemplo do direito público, bem como a toda espécie de convenção.

Em sentido estrito, todavia, o conceito de contrato restringe-se aos pactos que criem, modifiquem ou extingam relações patrimoniais, como consta expressamente do art. 1.321 do Código Civil italiano (GONÇALVES, 2011, p. 686).

Em relação aos contratos, a legislação prevê que o direito coletivo deve ser considerado acima do direito individual, conforme define o artigo 421 do Código Civil “A liberdade de contratar é exercida nos limites da função social do contrato”. Portanto, a liberdade contratual está subordinada a sua função social de condicionante da autonomia de vontades, resguardados os princípios tradicionais da autonomia de vontades e da obrigatoriedade (GONÇALVES, 2011). A função social do contrato limita a autonomia de vontades quando em confronto com o interesse social, mesmo no caso de contrato obrigatório que atinge a liberdade de não contratar e uma das consequências desse fato é que existe a possibilidade de terceiros, que não são propriamente partes do contrato, possam nele influir, em razão de serem direta ou indiretamente por ele atingidos.

É possível afirmar que o atendimento à função social pode ser focado sob dois aspectos: um, individual, relativo aos contratantes, que se valem do contrato para satisfazer seus interesses próprios; e outro, público, que é o interesse da coletividade sobre o contrato. Nessa medida, a função social do contrato somente estará cumprida quando a sua finalidade — distribuição de riquezas — for atingida de forma justa, ou seja, quando o contrato representar uma fonte de equilíbrio social. O sistema de cláusulas gerais: observa-se que as principais mudanças quanto ao âmbito dos contratos no novo diploma foram implementadas por cláusulas gerais, em paralelo às normas marcadas pela estrita casuística. Cláusulas gerais são normas orientadoras sob forma de diretrizes, dirigidas precipuamente ao juiz, vinculando-o, ao mesmo tempo em que lhe dão liberdade para decidir (BIERWAGEN, 2003, p. 42-43).

Nesse contexto, pode-se afirmar que os contratos podem ser celebrados com total liberdade das partes em manifestar sua vontade, desde que sejam observadas as cláusulas gerais, que preservam a ordem pública e observam os direitos coletivos.

A relação contratual evoluiu a partir do século XX, após a II Guerra Mundial, por uma exigência de um novo tipo de sociedade: a sociedade industrializada, consumista e embasada no capitalismo, surgindo a necessidade de proteção da parte mais fraca da relação: o consumidor. Sendo assim, o contrato que deveria apenas regulamentar as relações entre partes passou a definir regras de proteção, principalmente às partes mais vulneráveis dessas relações (SOUSA, 2003).

Na teoria contratual clássica, o direito deveria apenas proteger a vontade dos contratantes, reconhecida sua força vinculativa, pouco importando a justiça ou o equilíbrio das estipulações contratuais, uma vez que o contrato seria obra de duas pessoas em posição de igualdade perante o direito e a sociedade, com possibilidade de discutirem livremente as cláusulas contratuais. A justiça do contrato estava na

vontade das partes. Na sociedade atual, onde os métodos de contratação se dão em massa, predominando as relações contratuais entre empresas e consumidores, torna-se imperioso a criação de princípios e normas próprias visando à proteção da parte débil dessas relações contratuais (SOUSA, 2003, p. 05).

Buscando oferecer essa proteção dos direitos, a concepção clássica de contrato cede lugar a uma concepção mais social no sentido de preservar as relações de forma equilibrada, assim surgindo os princípios da boa-fé objetiva e da função social do contrato. Esse modelo contratual se faz necessário por que a sociedade massificada leva à liberdade contratual, gerando o desequilíbrio das relações e a necessidade de justiça contratual. A partir desse fato a justiça reconhece a necessidade de proteger os consumidores, na medida em que estes não determinam o conteúdo dos contratos que são obrigados a celebrar, ou seja, os consumidores ou clientes bancários quando necessitam recorrer ou utilizar os produtos e serviços desses estabelecimentos se deparam com contratos padrões (contratos de adesão) e não estão em condições técnicas de avaliar a qualidade dos bens e serviços porque os contratos não são negociados individualmente, ao contrário, são prévia e unilateralmente elaborados pelos fornecedores (GAGLIANO, 2012).

Diante da situação de se deparar com um contrato já elaborado nos termos e nas condições do estabelecimento bancário, sem a condição de negociar ou impor regras, o consumidor tem de se submeter às regras da instituição ou optar por não desfrutar dos serviços oferecidos. Assim surge uma nova questão, que é a de oferecer proteção ao cliente – parte hipossuficiente da relação consumerista.

1.1 Contrato bancário

Os contratos bancários apresentam características próprias. De maneira geral, as instituições financeiras não oferecem ao cliente ou consumidor a possibilidades de negociação dos termos do contrato. Essas relações comerciais se caracterizam pela desigualdade de poder entre os que procuram os serviços e produtos e os que oferecem ou vendem produtos e serviços, justificando assim a intervenção do Estado para oferecer mecanismos eficientes no sentido de equilibrar essa desigualdade e equilibrar as relações através da proteção do consumidor (SOUSA, 2013). A intervenção pública, por via legislativa, tem como objetivo reequilibrar as relações jurídicas que prejudicam o consumidor.

As operações bancárias têm natureza mercantil, pois os bancos são instituições que prestam serviços financeiros buscando obter lucros. As atividades bancárias apresentam dois

aspectos distintos: o econômico e o jurídico. O aspecto econômico caracteriza-se por diversas modalidades de prestações de serviços oferecidos pelos bancos no setor financeiro da economia, que satisfazem as necessidades dos clientes se a instituição recebe remuneração mediante a cobrança de tarifas por esses serviços (MELLO NETO, 2008). O aspecto jurídico é definido pela natureza do contrato, o qual define as finalidades pretendidas pelas partes, as formas de adesão às cláusulas contratuais e as garantias ofertadas e vinculadas às operações.

O Código Comercial de 1850 em seus Art.119 e 120, bem como o Regulamento nº 737 de 25.11.1850 já definiam o contrato bancário como ato de natureza mercantil. O projeto de Lei nº 634/75 do qual resultou a edição da Lei 10.406 de 2002 (o novo CCB) tinha vários dispositivos que disciplinavam os contratos bancários (Art. 866 a 889) a exemplo do Código Civil italiano, mas eles foram todos suprimidos na redação final (MELLO NETO, 2008, p. 02).

As relações entre os clientes e as instituições bancárias são definidas como operações bancárias no mercado financeiro, entretanto, essas atividades se caracterizam juridicamente como contratos mercantis bancários e, geralmente, são do tipo contratos de adesão com termos elaborados previamente pela instituição, sendo que o cliente pode aderir às exigências do banco ou não celebrar o negócio. Nesse sentido surgem diversas jurisprudências, nas quais são julgados os abusos cometidos por instituições bancárias. Tais reclamações caracterizam ações e procedimentos que lesam o consumidor de diversas formas e sofrem intervenções do Poder judiciário para reequilibrar as relações consumeristas.

TJ-PE - Apelação APL 2715706 PE (TJ-PE)

Data de publicação: 02/10/2014

Ementa: PROCESSUAL CIVIL - DIREITO DO CONSUMIDOR - APELAÇÃO – AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CONTRATO BANCÁRIO - COBRANÇA INDEVIDA - INSCRIÇÃO ILÍCITA EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO -DANO MORAL CONFIGURADO - PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - INDENIZAÇÃO DEVIDA - QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO. À unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso, nos termos do voto da Turma (BRASIL, PERNAMBUCO, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2014).

O contrato bancário apresenta características que podem levar o banco a ações e procedimentos que podem ser definidos pela justiça como abusivos e ilegais.

O contrato bancário é um fator jurídico que gera direitos subjetivos e deveres jurídicos. É bilateral, regulamenta a intermediação de crédito tanto para a captação de recursos (superávit) como para o fornecimento (déficits), mas para assim ser caracterizado se faz necessário que um dos polos da relação contratual seja a instituição bancária (DELGADO, 2007).

Segundo Delgado (2007), os contratos bancários podem definir as regras de várias operações sendo as mais comuns as de depósitos bancários (que podem ser à vista, com pré-aviso e com prazo fixo), de conta corrente, aplicação financeira, de mútuo bancário, de desconto, de abertura de crédito, de crédito documentário, de alienação fiduciária, de fomento mercantil (faturização), de leasing, de cartão de crédito, de serviços (guarda de dinheiro ou bens, custódia, cofre de segurança etc.), de *hedging* (operação de câmbio a prazo realizado com o objetivo de proteção contra as alterações do preço de uma mercadoria devido às variações eventuais na cotação de uma moeda) e de cédula de crédito bancário. Contudo, existem outras operações bancárias menos comuns e todas devem ser celebradas através de contrato.

1.2 Contratos de adesão

Os bancos atendem uma grande parte da população prestando uma série de serviços financeiros. A complexidade das operações bancárias não permite que se ofereça ao cliente contratos personalizados, sendo assim os bancos adotaram a padronização de contratos, ou seja, a modalidade adotada em operações similares é a de contrato de adesão (DALLAGNOL, 2005). Nessa modalidade de contrato as cláusulas são impostas ao cliente, que tem como única opção desistir da transação.

[...] quanto maior a empresa (organização dos fatores de produção por parte do empresário para exercer uma atividade econômica), mais o empresário se distancia da engrenagem que produz resultados. O grande empresário, em sua atividade em cadeia, uniforme, atua pelas diretrizes que dita aos seus prepostos, assim se justificando o surgimento dos contratos formulários. O contrato bancário é formulário e de adesão (DALLAGNOL, 2005, p. 03).

As atividades dos bancos estão sendo controladas pelo Estado e, com isso, pode-se afirmar que existe um controle estatal nesse mercado de difícil acesso. As cartas patentes (licença para instalação e funcionamento) alcançam preços disputadíssimos nas transferências de agências. Isso origina um monopólio ou oligopólio que leva à superioridade da instituição sobre o consumidor, de modo que os contratos de adesão são elaborados de acordo com as regras do banco e não são discutidos, ou o cliente adere ou não tem como requisitar o serviço. Dallagnol (2005) afirma que a evolução histórica dos bancos mostra que as condições gerais se deram primeiramente num plano individual, tendo cada banco suas próprias condições. Posteriormente, as condições se tornaram comum a todos os

bancos, tendo sido padronizado os formulários por dois motivos: experiência de longos anos de trato com a clientela e desejo de eliminar a concorrência.

[...] a conceituação dos contratos de adesão é difícil, pois conforme a teoria que o explique, assume contornos diferentes (há, pelo menos, seis modos de caracterizá-lo). O traço característico do contrato de adesão reside verdadeiramente na possibilidade de predeterminação do conteúdo da relação negocial pelo sujeito de direito que faz a oferta ao público (DALLAGNOL, 2005, p. 05).

O contrato de adesão apresenta três características marcantes: a uniformidade, a predeterminação e a rigidez. Para Abrão (2002), os contratos de adesão definem as regras da parte mais forte economicamente sobre o cliente, que é a parte mais frágil da relação. A parte fraca não tem condição de fazer imposições frente a um corpo pré-estabelecido de cláusulas fechadas, restando-lhe apenas a alternativa de aceitá-las ou rejeitá-las em bloco.

Entretanto, entende-se que o contrato é a manifestação de vontades e, no caso do contrato de adesão, existe a expressão da vontade de uma das partes com a qual concorda a outra, sem lhe introduzir alteração, ou seja, existe uma vontade predominante de um dos interessados na formação do vínculo jurídico, mas a outra parte concorda com os termos contratuais. No contrato de adesão não existe contratualidade plena, mas os termos de uma das partes é consentida pela outra, sendo que a adesão indispensável do cliente é suficiente para atestar que não é negócio unilateral (MELLO NETO, 2008).

Os contratos seguem normas interpretativas para se definir com clareza a vontade das partes contratantes (DALLAGNOL, 2005). Todavia, os contratos de adesão apresentam algumas particularidades que exigem regras interpretativas específicas. As regras interpretativas legais específicas dos contratos de adesão são estabelecidas pelo Código de Defesa do Consumidor (CDC) nos artigos 51 e 54, sendo que esses artigos defendem o aderente, ou seja, o CDC, em relação aos contratos de adesão protege a parte que se vê obrigada a aceitar o contrato imposto.

De fato, afirma Gomes (2000, p.203) que:

[...]a singularidade de sua estruturação[dos contratos de adesão]não permite seja interpretado do mesmo modo que contratos comuns, porque é relação jurídica em que há predomínio categórico da vontade de uma das partes. É de se aceitar, como diretriz hermenêutica, a regra segundo a qual, em caso de dúvida, as cláusulas do contrato de adesão devem ser interpretadas contra a parte que as ditou.

[...] o poder moderador do juiz deve ser usado de acordo com o princípio de que os contratos devem ser executados de boa-fé, sendo os abusos e deformações reprimidos. Para tanto a interpretação destes contratos comporta liberdade não admitida na interpretação dos contratos comuns. Mas também alerta que a tendência

exagerada para negar a força obrigatória às cláusulas impressas é totalmente condenável, sendo até certas cláusulas rigorosas imprescindíveis para que os contratos de adesão em série atinjam os seus fins (DALLAGNOL, 2005, p. 07).

Gonçalves Neto (*apud* DALLAGNOL, 2005, p. 8) define o fundamento da interpretação diferenciada dos contratos bancários:

[...] se aqui o Estado não cumpre sua tarefa de interferir na vontade dos contratantes através de uma regulamentação legal e adequada dos contratos-tipo, celebrados em massa (já por meio de regras imperativas que impeçam estipulações arbitrárias que interessam exclusivamente a quem as redige, já por meio de órgãos a tanto autorizados), é imprescindível que o intérprete e o aplicador da lei preencham este papel, na compreensão plena do exato alcance do aludido princípio constitucional, que determina sejam os desiguais tratados na proporção de suas desigualdades.

Portanto, devido ao fato de haver desigualdade em ambas as partes contratantes, quando o modelo de contrato é de adesão, também existe a desigualdade no tratamento jurídico para se preservar o princípio da isonomia em seu sentido material. Como não existem normas expressas, é preciso interpretar aos contratos bancários de forma diferenciada para suprir a desigualdade das partes e proteger os direitos do consumidor (DELGADO, 2007).

2 O QUE É DANO MORAL

No âmbito do Direito Brasileiro, o dano é um dos requisitos da responsabilidade civil e pode ser de duas naturezas: o dano patrimonial e o dano extrapatrimonial (dano moral). O dano patrimonial é necessariamente atrelado ao prejuízo econômico, ao passo que o dano moral, apesar de não implicar em prejuízo econômico, traz sofrimento psíquico, angústia e dor à vítima, ou seja, o que caracteriza o dano moral é a ofensa a um direito, bem ou interesse, sem prejuízo material. Sendo assim, o dano moral tem repercussão na esfera dos direitos da personalidade da vítima atingindo sua honra, liberdade, saúde ou integridade psíquica e, com isso causando dor, tristeza, vergonha, atingindo sua imagem, seu bom nome, sua privacidade, ou outras esferas de sua vida pessoal e social (SOUSA, 2003).

Cahali (1998, *apud* SOUSA, 2003, p. 24) caracteriza o dano moral como:

[...] a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranquilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos'; classificando-se, desse modo, em dano que afeta a 'parte social do patrimônio moral' (honra, reputação etc.) e dano que molesta a 'parte afetiva do patrimônio moral' (dor, tristeza, saudade etc.); dano moral que provoca direta ou indiretamente dano patrimonial (cicatriz deformante etc.) e o dano moral puro (dor, tristeza etc.)

Destarte, é indiscutível que o dano moral comprovado não pode ser negado, apesar da dificuldade de ser avaliado economicamente. Dessa forma, o ressarcimento pelo ato ilícito deve ter um caráter punitivo a fim de evitar a repetição do fato. Quando se trata de Direito do Consumidor, a responsabilização pelo dano moral é a forma de se promover a efetivação dos seus direitos e coibir práticas comerciais abusivas.

2.1 Dano moral no contrato bancário

O Código de Defesa do Consumidor considera os bancos como fornecedores, e seus serviços prestados aos usuários como relação de consumo. Assim sendo, as políticas de proteção ao consumidor também se aplicam ao cliente bancário, que por se tratar de parte hipossuficiente na relação comercial, tem a seu favor a aplicação da responsabilidade objetiva ou na inversão do ônus da prova em ações contra tais estabelecimentos (BIERWAGEN, 2013).

Quando são violados os direitos individuais dos clientes ou usuários dos bancos pode ser observado o prejuízo material e, em algumas situações, a violação à honra do indivíduo,

tanto de maneira objetiva, quanto subjetiva. Tal violação inflige dor no indivíduo, encerrando-se o ato em situação característica da ocorrência do instituto do dano moral.

É comum a justiça receber ações de indenização por danos morais pleiteadas em face de instituições bancárias devido ao fato de estas se pautarem em uma política de trabalho voltada à produtividade e lucratividade máxima que não oferece aos clientes um relacionamento pessoal, de modo a causar transtornos que podem afetar a vida financeira e social do indivíduo (GODOY, 2008). A partir da comprovação de que o cliente foi lesado pelo procedimento indevido dos bancos, aplica-se a teoria da responsabilidade subjetiva, exurgindo a obrigação de indenizar, reparar o dano, o comportamento culposos do agente infrator, que nesse caso é a instituição financeira, que também é responsável pela ação de seus funcionários, conforme preleciona o art. 832, inciso III, do Código Civil brasileiro.

A propósito, com sua habitual proficiência e lucidez, Godoy (2008, p.45) leciona que:

No que tange à legitimidade passiva da ação de indenização, é relevante observar a responsabilidade do banco pelos atos de seus funcionários, uma vez que o Código Civil é claro ao dispor em seu artigo 932: “São também responsáveis pela reparação civil: [...] III – o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele”. Neste sentido: Responsável é o banco pelos atos de seus funcionários, danosos ao cliente (como um débito indevidamente feito em sua conta ou o lançamento de ordem de crédito em conta de terceiro) porque, na qualidade de preponente responde a instituição pelos atos do preposto, independentemente de apuração de culpa *in vigilando* ou *in eligendo*.

Os negócios jurídicos celebrados com bancos são complexos e extremamente necessários à sociedade, mas podem gerar controvérsias, sendo assim cabe ao Poder judiciário analisar cada caso tanto na aplicação de responsabilidade objetiva ou subjetiva, quanto na fixação do *quantum* indenizatório a título de danos morais.

2.2 O Código de Defesa do Consumidor aplicado às relações bancárias

A proteção do consumidor é discutida na maioria dos países ocidentais. Essa questão merece atenção dos juristas na medida em que a sociedade prega um modelo de igualdade, mas as relações de consumo ainda são marcadas pelo interesse nos lucros e pelos interesses econômicos das instituições bancárias. A justiça busca uma Lei que defenda o modelo de sociedade que supere as injustiças sociais. Dessa forma, a questão da defesa do consumidor na

sociedade de consumo moderna ganha importância e traduz o ideal de justiça desejável (SOUSA, 2003).

[...] na sociedade massificada a liberdade contratual deu lugar ao desequilíbrio desproporcional das relações, não sendo mais de se pensar que a vontade, por si só, geraria a justiça contratual. A partir de então, algo mais haveria de se fazer para proteger os consumidores, na medida em que estes não determinam o conteúdo dos contratos que são obrigados a celebrar, seja porque não estão em condições técnicas de avaliar a qualidade dos bens e serviços, seja porque os contratos não são negociados individualmente, ao contrário, são prévia e unilateralmente elaborados pelos fornecedores (SOUSA, 2003, p. 09).

Os modelos de contratos utilizados e impostos ao consumidor, atualmente, tornam as relações comerciais favoráveis ao prestador de serviços. Essa desigualdade de poder entre os que compram e os que vendem produtos e serviços justifica a intervenção do Estado criando e colocando em prática mecanismos para proteger o consumidor e reequilibrar as relações jurídicas. Esse intervencionismo se manifesta de duas formas:

a) pelo modelo majoritário dos países que disciplinam a relação de consumo através de leis esparsas, específicas para cada atividade econômica (publicidade, crédito ao consumo, responsabilidade civil do produtor, viagens organizadas, direito de habitação periódica, contratos à distância, garantias, cláusulas contratuais gerais, etc.), como é o caso de Portugal; e

b) pelo modelo daqueles países que optaram pela tutela do consumidor de modo sistemático e unitário, através da criação de um código, como no caso do Brasil.

A Constituição Brasileira inclui a defesa do consumidor no elenco dos Direitos e Garantias Fundamentais, dispondo no artigo 5º, inciso XXXII, que: “o Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor;” e, mais adiante, estabelece no artigo 48 do Ato de Disposições Constitucionais Transitórias que o “Congresso Nacional, dentro de cento e vinte dias da promulgação da Constituição, elaborará código de defesa do consumidor (SOUSA, 2003, p. 10).

A Constituição brasileira (1988) estabelece que a ordem constitucional econômica do mercado se embasará na livre iniciativa, mas observados os direitos do consumidor, devendo-se valorizar o trabalho humano com o objetivo de assegurar uma existência digna ao cidadão e a justiça social. Com base nesses dispositivos constitucionais, foi promulgado, em 11 de Setembro de 1990, o Código de Defesa do Consumidor (Lei n.º 8.078/90). O CDC é uma Lei considerada referência nos países ocidentais devido a suas características e a sua objetividade.

A exemplo de direitos básicos do consumidor, o art. 6º da Lei Consumerista destaca:

Art. 6º - São direitos básicos do consumidor:

I – a proteção da vida, saúde e segurança contra os riscos provocados por práticas no fornecimento de produtos e serviços considerados perigosos ou nocivos;

II – a educação e divulgação sobre o consumo adequado dos produtos e serviços, asseguradas a liberdade de escolha e a igualdade nas contratações;

III – a informação adequada e clara sobre os diferentes produtos e serviços, com a especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem;

IV – a proteção contra publicidade enganosa e abusiva, métodos comerciais coercitivos ou desleais, bem como contra práticas e cláusulas abusivas ou impostas no fornecimento de produtos e serviços;

V – a modificação das cláusulas contratuais que estabeleçam prestações desproporcionais ou sua revisão em razão de fatos supervenientes que as tornem excessivamente onerosas;

VI – a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

VII – o acesso aos órgãos judiciários e administrativos, com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção jurídica, administrativa e técnica aos necessitados; [...] (BRASIL, CDC, 1990).

Como se vê, os direitos dos consumidores estão previstos no CDC, inclusive a reparação dos danos patrimoniais e morais, direitos esses que se aplicam a qualquer relação de consumo, principalmente quando a instituição prestadora de serviços é uma instituição financeira.

3 ANÁLISE DE JURISPRUDÊNCIAS

Quando surgem problemas ou dúvidas relacionadas ao direito do consumidor, sendo que as relações entre os clientes e os bancos caracterizam relações de consumo, pode-se recorrer ao Poder Judiciário para se reestabelecer o equilíbrio e resolver os pontos controvertidos. Os problemas mais comuns nas relações bancárias, segundo Godoy (2008), são: inscrição indevida do CPF do cliente nos Órgãos de Proteção ao Crédito (SERASA e SCPC); cheque devolvido indevidamente; pagamento de cheque falsificado ou adulterado; demora na fila de atendimento; manutenção do nome do cliente no cadastro de inadimplentes após quitação da dívida; constrangimento na porta com detector de metais; trauma decorrente de assalto em agência; débito em conta sem autorização e abertura de conta com documentos falsos.

No entanto, o debate com relação aos danos morais indenizáveis é acirrado em torno da mensuração ou quantificação das indenizações (GODOY, 2008). A polêmica se deve ao fato de que não existem critérios legais para subsidiar as sentenças indenizatórias.

Acerca do tema, Godoy (2008, p. 43) salienta que:

A fixação do *quantum* indenizatório dos danos morais encontra obstáculo na dificuldade de arbitramento de sua valoração (naturalmente difícil), buscando a doutrina basear-se em alguns princípios que regem a matéria, observando que a reparação por dano moral deve abranger uma compensação para o ofendido ou lesionado e constituir em pena ao ofensor ou lesionante para coibir a prática reiterada do ato lesivo.

Desta feita, o Poder Judiciário deve observar os critérios legais, mas também deve avaliar cada caso individualmente para estabelecer a sentença de forma justa e imparcial, de modo a não promover o enriquecimento ilícito (art. 884 do CC) do consumidor nem o aviltamento da reparação. Para avaliar os procedimentos legais em relação a alguns problemas na relação dos clientes com as instituições bancárias foram selecionadas jurisprudências que exemplificam as ações ajuizadas pelas vítimas, por danos morais, contra os bancos que resultaram em sentenças favoráveis aos clientes. Vejamos:

TJ-PE - Apelação APL 2715706 PE (TJ-PE)

Data de publicação: 02/10/2014

Ementa: PROCESSUAL CIVIL - DIREITO DO CONSUMIDOR - APELAÇÃO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CONTRATO BANCÁRIO - COBRANÇA INDEVIDA - INSCRIÇÃO ILÍCITA

EM ÓRGÃO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO -**DANO MORAL** CONFIGURADO - PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE - **INDENIZAÇÃO** DEVIDA - QUANTUM INDENIZATÓRIO MANTIDO. À unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso, nos termos do voto da Turma (BRASIL, PERNAMBUCO, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2014).

TJ-MA - Apelação APL 0584342013 MA 0005989-91.2012.8.10.0040 (TJ-MA)

Data de publicação: 16/07/2014

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO BANCÁRIO.** EFETIVA CONTRAÇÃO NÃO COMPROVADA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INSCRIÇÃO EM CADASTROS DE INADIMPLENTES. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. **DANOS MORAIS.** 1. A juntada de xerocópia de comprovante de pagamento é documento hábil a demonstrar o preparo recursal, sendo desnecessária a apresentação dos originais. Fim maior do artigo 511 do CPC alcançado. Precedentes. Preliminar rejeitada. 2. No âmbito do microsistema legal erigido em favor do consumidor, sendo inequívoca a ocorrência de defeito na prestação do serviço, e não se aperfeiçoando qualquer das hipóteses de exclusão de responsabilidade, é mister a responsabilização do fornecedor. 3. A inscrição indevida em órgão de proteção ao crédito por força de débito oriundo de **contrato** cuja formalização não foi comprovada, decerto configura falha na prestação de serviço e gera o dever de indenizar. 4. Circunstância em que o valor da **indenização** condiz com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Manutenção do quantum fixado. 5. Preliminar rejeitada. Apelação cível conhecida e improvida (BRASIL, MARANHÃO, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2014).

As jurisprudências acima se referem à inscrição indevida do nome de consumidores nos órgãos de proteção ao crédito. Nos dois casos, a instituição bancária não comprovou que o procedimento foi justo, mas o cliente ofereceu provas que demonstraram a culpabilidade do banco. Diante de tais documentos, o Poder judiciário reconheceu a culpa do réu e concedeu justamente a indenização por danos morais.

TJ-RS - Apelação Cível AC 70048833297 RS (TJ-RS)

Data de publicação: 10/06/2013

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE **INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO BANCÁRIO.** SAQUES REALIZADOS COM CARTÃO CLONADO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO PRESTADOR DE SERVIÇO. **DANO MORAL** CARACTERIZADO. Carência de **ação** não configurada. Compras e saques indevidos na conta corrente em razão de clonagem do cartão do autor. Falha de serviço caracterizada, por ausência de segurança que se espera dos serviços **bancários**, gerando dever de indenizar os **danos morais** suportados pelo correntista. Quantum reparatório adequado à espécie, arbitrado segundo os critérios da razoabilidade. Verba honorária mantida. Preliminar rejeitada. Apelo e recurso adesivo improvidos. (Apelação Cível Nº 70048833297, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bayard Ney de Freitas Barcellos, Julgado em 05/06/2013) (BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2013a).

A ação por saques com cartão clonado, analisada pela justiça, comprovou que houve falha nos procedimentos de segurança que deviam ser observados pelo banco para evitar que

o cliente fosse lesado. Assim, o cliente ganhou o direito de ser indenizado por danos morais devido aos problemas gerados pelo acontecimento.

Data de publicação: 13/02/2012

Ementa: AGRAVO RETIDO RÉ AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CONTRATOS BANCÁRIO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO RELAÇÃO DE CONSUMO APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR . O caso sub judice há que ser analisado levando-se em conta as normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor , por se enquadrarem as partes nos conceitos de consumidor (Autora) e prestador de serviço (Réu) previstos nos art. 2º e 3º daquele Codex. Súmula nº 297 , do Colendo superior tribunal de justiça PRESENÇA DOS REQUISITOS AUTORIZADORES DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DECISÃO MANTIDA RECURSO IMPROVIDO. APELAÇÃO RÉ AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CONTRATOS BANCARIOS EMPRÉSTIMO COSIGNADO DANOMORAL CARACTERIZADO DEVER DE INDENIZAR ART. 252 , DO REGIMENTO INTERNO DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. Em consonância com o princípio constitucional da razoável duração do processo, previsto no art. 5º , inc. LXXVIII , da Carta da Republica , de rigor a ratificação dos fundamentos da r. sentença recorrida. Precedentes deste Tribunal de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça. RECURSO IMPROVIDO NESTE PONTO. APELAÇÃO RÉ AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CONTRATOS BANCÁRIO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO - QUANTUM DEVIDO NECESSIDADE DE REDUÇÃO. A fixação deve ser realizada sob os critérios da razoabilidade e proporcionalidade. O valor indenizatório deve ser razoável para confortar o abalo sofrido pela Apelada, e, ao mesmo tempo, mostrar-se suficiente para desestimular novas condutas análogas por parte do Apelante. Valor reduzido para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). RECURSO PROVIDO NESTE PONTO. SENTENÇA PARCIALMENTE REFORMADA AGRAVO RETIDO IMPROVIDO RECURSO DE APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDO (BRASIL, SÃO PAULO, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2012).

Ademais, a jurisprudência julga cobrança abusiva relacionada a empréstimo consignado e estabelece indenização para compensar danos morais e desestimular que tal procedimento seja reincidente por parte do estabelecimento bancário. Os empréstimos consignados são contratados a partir de contrato de adesão que inviabiliza a discussão dos termos por parte do cliente que é obrigado a aceitar as regras dos bancos para ter o serviço. Esses contratos, em muitos casos apresentam cláusulas que favorecem o banco e prejudicam o cliente, daí a necessidade de se aplicar regras legais de proteção ao consumidor para se evitar abusos.

Porém, as ações contra os bancos e instituições financeiras não se limitam apenas a questões relacionadas aos contratos, existem outros problemas. Um problema comum em relação aos bancos é o constrangimento na porta giratória com detector de metais, que é o equipamento que sinaliza a presença de certa quantidade de metal, impedindo a entrada da pessoa na agência devido à suspeita de que o cidadão possa estar portando uma arma, mas pode se tratar de chaves, cintos e outros objetos. Em muitos casos, até próteses são detectados

pelo equipamento. O cidadão é então orientado a depositar os objetos em local adequado, mas em alguns casos esse procedimento não é possível ou constrange o indivíduo e os julgados mostram sentenças favoráveis aos clientes que são vítimas do equipamento, conforme exemplifica a jurisprudência abaixo, *in verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. BANCO. PORTA GIRATÓRIA. VEDAÇÃO DE ACESSO AO INTERIOR DA AGÊNCIA. DANO IN RE IPSA. CRITÉRIOS QUANTIFICADORES. Não se pode negar o constrangimento pelo qual passa qualquer pessoa que, injustificadamente barrada na porta de um banco, vê-se impedida de entrar na agência. O fato de ter sido atendida no lado de fora do estabelecimento bancário, tendo-lhe sido pago o cheque que portava, demonstra que não havia razão para ser a requerente barrada. Alegação de que a autora estava portando objeto de metal desprovida de prova. Ônus da prova que era do banco. Exegese do art. 6º, inc. VIII, do CDC. Dano moral que se caracteriza como *in re ipsa*, bastando ao ofendido a prova do fato e o nexo de causalidade entre o fato e o resultado danoso. Ainda que o grau de insegurança em que vive a sociedade moderna, principalmente a brasileira, faça com que certas situações tenham que ser aceitas como necessárias à vida cotidiana, isso não autoriza o cometimento de excessos, os quais devem ser reprimidos. Dano moral fixado em sessenta salários mínimos, atendidos os critérios quantificadores do dano extrapatrimonial (BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2006).

Durante a pesquisa foi encontrado um número considerável de julgados favoráveis aos consumidores, mas também foram encontradas jurisprudências nas quais as provas demonstravam que as reclamações não procediam, portanto, não houve indenização por danos morais.

O Poder Judiciário analisa cada ação a partir da legislação e do CDC, verificando as provas apresentadas pelas partes envolvidas e, posteriormente, profere sua decisão na forma de sentença, que pode ser favorável à parte reclamante ou considerar o banco réu como isento de culpa. O dano moral nem sempre acontece, por isso os fatos devem ser avaliados de forma criteriosa para que a decisão seja justa.

As jurisprudências abaixo exemplificadas trazem decisões que isentam os bancos de culpa e caracterizam as reclamações como improcedentes, senão vejamos:

Data de publicação: 07/02/2014

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO PORDANOS MORAIS E MATERIAIS. FURTO DE CARTÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE COMUNICAÇÃO AO BANCO. DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS NÃO CARACTERIZADOS. SENTENÇA MANTIDA. - Incumbe a parte autora a prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC e disso não se desincumbiu a contento. - A ausência de informação imediata ao **banco** sobre a ocorrência de furto de cartão importa na inexistência de falha imputável ao **banco**, não havendo falar em dever de indenizar. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70057902827, Décima Sétima Câmara Cível,

Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 30/01/2014) (BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2014).

Por sua vez, a ação por danos morais na questão de perda ou furto de cartão bancário exige que o cliente acione a instituição financeira. Essa exigência geralmente consta no contrato, sendo que no caso foi considerado que a cliente não fez essa comunicação, portanto, não tem como reclamar de um fato que é de sua responsabilidade.

TJ-RS - Apelação Cível AC 70052187077 RS (TJ-RS)

Data de publicação: 22/01/2013

Ementa: APELAÇÃO CÍVEL. NEGÓCIOS JURÍDICOS BANCÁRIOS. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOSMORAIS/C DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÍVIDA. EXTRAVIO DE CARTÃO DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE COMUNICAÇÃO AO BANCO. DANOSMATERIAIS E MORAIS NÃO CARACTERIZADOS. SENTENÇA MANTIDA. Incumbe a parte autora a prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC e disso não se desincumbiu a contento. A ausência de comprovação de que o titular da conta-corrente informou ao banco o extravio de cartão de crédito importa na inexistência de falha imputável ao banco, não havendo falar em dever de indenizar. APELO DESPROVIDO. (Apelação Cível Nº 70052187077, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 13/12/2012) (BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2012).

Assim como a anterior, o julgado acima também é improcedente devido à falta de comprovação da comunicação ao banco de extravio do cartão. O banco tem como obrigação manter e acionar mecanismos de bloqueio de cartões quando são extraviados, furtado ou perdidos, mas para isso é necessário a comunicação do fato, o que não ocorreu nos dois casos analisados.

Ementa

RESPONSABILIDADE CIVIL. PERDA DE PERTENCES NO INTERIOR DO BANCO. DANOS MATERIAIS E MORAIS CONFIGURADOS NO CASO CONCRETO. QUANTUM MANTIDO.

A hipótese dos autos não permite a responsabilização da ré em relação ao ocorrido com a autora. Ao contrário do relatado na sentença, constata-se que a demandante não foi vítima de furto no interior, mas, por um descuido seu, acabou por perder seus pertences, dentre os quais constavam os valores descritos no Boletim de Ocorrência de fl. 29. Assim, estando os bens sob a posse da autora, cabia a ela ser mais diligente ao manuseá-los em um local público com grande circulação de pessoas. Em razão do exposto, o valor fixado a título de indenização por danos morais e materiais, fixado em primeiro grau, não comporta majoração. Por fim, salienta-se que a condenação apenas não vai afastada, tendo em vista a falta de insurgência da parte interessada. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. SENTENÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. (Recurso Cível Nº 71003926904, Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Vivian Cristina Angonese Spengler, Julgado em 27/02/2013) (BRASIL, RIO GRANDE DO SUL, TRIBUNAL DE JUSTIÇA, 2013b).

No caso da jurisprudência acima descrita, o banco não tem por obrigação ressarcir o cliente porque só é responsável pela guarda de valores dos clientes quando estão sob sua responsabilidade. Contudo, na hipótese tratada o cliente perdeu seus pertences, não podendo responsabilizar a instituição bancária pela sua incúria.

Analisando as jurisprudências encontradas é possível avaliar que o Poder Judiciário é favorável ao cliente quando as regras impostas são consideradas injustas, mas os bancos exercem seu direito de defesa e as provas são consideradas e analisadas pelo magistrado, que prolatará uma sentença justa. Apesar do contrato de adesão ser considerado, em alguns casos, favorável aos bancos, o cliente pode contar com a proteção da legislação.

A indenização por danos morais tem como objetivo reparar os danos sofridos pela vítima, bem como servir de desestímulo ao agente causador do prejuízo, ou seja, inibir a prática de novos atos lesivos. O CDC busca proteger os consumidores de todos os danos provenientes das relações comerciais que envolvem o ser humano, pelo que defende o consumidor de atos arbitrários.

O Código de Defesa do Consumidor (Lei nº FD. 8.078, de 11-09-90), estabeleceu no art. 6º de tal dispositivo que:

São direitos básicos do consumidor [...]

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais;

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vista à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais.

Com efeito, o direito do consumidor é plenamente garantido e qualquer agente, que de alguma forma, tentar lesar esses direitos é devidamente avaliado e punido quando tem sua culpa comprovada, mesmo que o agente causador do problema seja o banco.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os bancos são instituições financeiras que prestam serviços financeiros em troca de lucros, razão pela qual as operações bancárias têm natureza mercantil. Tais atividades apresentam dois aspectos distintos: o aspecto econômico e o aspecto jurídico. Mas, apesar de serem conhecidas como operações bancárias no mercado financeiro, essas atividades se caracterizam juridicamente como contratos mercantis bancários e, em grande parte, são do tipo contratos de adesão, já que seus termos já vêm prontos e acabados, cabendo ao cliente aderir a eles ou não celebrar o negócio.

Na sociedade moderna os serviços dos bancos são cada vez mais requisitados e aludidas instituições passaram a prestar serviços para um público maior, oferecendo serviços cada vez mais diversificados. Devido a esse aumento de transações bancárias surgem também os problemas e os questionamentos nos negócios jurídicos, os quais, geralmente, chegam aos tribunais. Isso pode ser avaliado pela quantidade de sentenças e acórdãos envolvendo instituições bancárias.

Dentre as ações ajuizadas relacionadas a problemas de relacionamento com as instituições bancárias, as que envolvem dano moral apresentam maior complexidade e amplitude. Qualquer pessoa pode ser vítima desse tipo de violação por parte destes estabelecimentos financeiros, mas a definição da ocorrência do dano moral nas relações de consumo é difícil de ser comprovada e também de se estabelecer uma valoração financeira nesses casos.

Os direitos do público atendido pelas instituições bancárias são garantidos, uma vez que os clientes representam a parte hipossuficiente no negócio jurídico, pela aplicação do CDC nas relações de consumo. O CDC estabelece a responsabilidade civil objetiva dos bancos como fornecedores de serviços, por meio do Código de Defesa do Consumidor.

Durante a pesquisa foi encontrado uma quantidade significativa de julgados de diversos tribunais do País, incluídos os tribunais superiores. Com isso foi possível perceber que, considerando a complexidade da situação, os magistrados têm apresentado sensibilidade ao aplicar a responsabilização civil objetiva, levando em consideração sempre as peculiaridades do caso concreto, porém, ao mesmo tempo, visando proteger a sociedade e sua organização como um todo.

Foi possível perceber também que os bancos tem toda possibilidade de defesa e, quando as provas são favoráveis, a sentença isenta tais instituições de culpa, mas se o

consumidor tem razão, é estabelecida uma indenização que tem como objetivo ressarcir o cliente e punir o estabelecimento para coibir novos problemas.

REFERÊNCIAS

ABRÃO, N. **Direito Bancário**. São Paulo: Saraiva, 2002.

AZEVEDO, F. de O. **Direito civil: introdução e teoria geral**. Rio de Janeiro: Lumen Juris, 2009.

BIERWAGEN, M. Y. **Princípios e regras de interpretação dos contratos no novo Código Civil**. São Paulo: Saraiva, 2003.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil de 1988**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicao.htm>. Acesso em: 30 abr. 2015.

BRASIL. **Lei Federal nº 8078 (1990)**. Código de Defesa do Consumidor. Publicado em 11 de set. 1990. Disponível em <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L8078.htm> Acesso em: 16 out. 2015.

BRASIL (Pernambuco). Tribunal de Justiça. Processual civil - Direito do Consumidor - Apelação - Ação de Indenização Por Danos Morais - Contrato Bancário - Cobrança Indevida - Inscrição Ilícita Em Órgão de Proteção Ao Crédito - Dano Moral Configurado - Princípios Da Proporcionalidade E Razoabilidade - Indenização Devida - Quantum Indenizatório Mantido. À unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso, nos termos do voto da Turma. TJ-PE - APL: 2715706 PE , Relator: Adalberto de Oliveira Melo, DJ, 24 set. 2014, 2ª Câmara Cível, Data de Publicação: 02 out. 2014. **JusBrasil**. Disponível em: <<http://tj-pe.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/143461063/apelacao-apl-2715706-pe>>. Acesso em 16 out. 2015.

BRASIL (Maranhão). Tribunal de Justiça. Apelação cível. Ação de indenização por danos morais. Contrato bancário. Efetiva contratação não comprovada pela instituição financeira. Inscrição em cadastros de inadimplentes. Responsabilidade civil objetiva. Danos morais. 1. A juntada de xerocópia de comprovante de pagamento é documento hábil a demonstrar o preparo recursal, sendo desnecessária a apresentação dos originais. Fim maior do artigo 511 do CPC alcançado. Precedentes. Preliminar rejeitada. 2. No âmbito do microsistema legal erigido em favor do consumidor, sendo inequívoca a ocorrência de defeito na prestação do serviço, e não se aperfeiçoando qualquer das hipóteses de exclusão de responsabilidade, é mister a responsabilização do fornecedor. 3. A inscrição indevida em órgão de proteção ao crédito por força de débito oriundo de contrato cuja formalização não foi comprovada, decerto configura falha na prestação de serviço e gera o dever de indenizar. 4. Circunstância em que o valor da indenização condiz com os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Manutenção do quantum fixado. 5. Preliminar rejeitada. Apelação cível conhecida e improvida. TJ-MA - APL: 0584342013 MA 0005989-91.2012.8.10.0040, Relator: Lourival de Jesus Serejo Sousa, DJ, 29 mai. 2014, terceira câmara cível, Data de Publicação: 16 jul. 2014. **JusBrasil**. Disponível em: <<http://tj-ma.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/160163835/apelacao-apl-584342013-ma-0005989-9120128100040>>. Acesso em: 16 out. 2015.

BRASIL (Rio Grande do Sul). Tribunal de Justiça. Apelação cível. Ação de indenização por danos morais. Contrato bancário. Saques realizados com cartão clonado. Responsabilidade objetiva do prestador de serviço. Dano moral caracterizado. Carência de ação não configurada. Compras e saques indevidos na conta corrente em razão de clonagem do cartão do autor. Falha de serviço caracterizada, por ausência de segurança que se espera dos serviços bancários, gerando dever de indenizar os danos morais suportados pelo correntista. Quantum reparatório adequado à espécie, arbitrado segundo os critérios da razoabilidade. Verba honorária mantida. Preliminar rejeitada. Apelo e recurso adesivo improvidos. Apelação Cível Nº 70048833297, Décima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Bayard Ney de Freitas Barcellos, Julgado em 05 jun. 2013. Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 10 jun. 2013a. **JusBrasil**. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113068466/apelacao-civel-ac-70048833297-rs>>. Acesso em: 10 out. 2015.

BRASIL (São Paulo) Tribunal de Justiça. Agravo retido ré ação de indenização por danos morais contratos bancários empréstimo consignado relação de consumo aplicação do código de defesa do consumidor. O caso sub judice há que ser analisado levando-se em conta as normas protetivas do Código de Defesa do Consumidor, por se enquadrarem as partes nos conceitos de consumidor (Autora) e prestador de serviço (Réu) previstos nos art. 2º e 3º daquele Codex. Súmula nº 297, do Colendo superior tribunal de justiça presença dos requisitos autorizadores da inversão do ônus da prova. Decisão mantida recurso improvido.apelação ré ação de indenização por danos morais contratos bancários empréstimo consignado dano moral caracterizado dever de indenizar art. 252, do regimento interno do e. Tribunal de justiça de São Paulo. Em consonância com o princípio constitucional da razoável duração do processo, previsto no art. 5º, inc. LXXVIII, da Carta da Republica, de rigor a ratificação dos fundamentos da r. Sentença recorrida. Precedentes deste Tribunal de Justiça e do Superior Tribunal de Justiça. Recurso improvido neste ponto apelação ré ação de indenização por danos morais contratos bancários empréstimo consignado - quantum devido necessidade de redução. A fixação deve ser realizada sob os critérios da razoabilidade e proporcionalidade. O valor indenizatório deve ser razoável para confortar o abalo sofrido pela Apelada, e, ao mesmo tempo, mostrar-se suficiente para desestimular novas condutas análogas por parte do Apelante. Valor reduzido para R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Recurso provido neste ponto sentença parcialmente reformada agravo retido improvido recurso de apelação parcialmente provido. TJ-SP - APL: 211134420098260309 SP 0021113-44.2009.8.26.0309, Relator: Eduardo Siqueira, DJ, 08 fev. 2012, 38ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 13 fev. 2012. **JusBrasil**. Disponível em:<<http://tj-sp.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/21602022/apelacao-apl-211134420098260309-sp-0021113-4420098260309-tjsp>>. Acesso em: 16 out. 2015.

BRASIL (Rio Grande do Sul). Tribunal de Justiça. Apelação cível. Responsabilidade civil. Dano moral. Banco. Porta giratória. Vedação de acesso de policial militar ao interior da agência. Excesso. Dano in re ipsa. Indenização devida. Inegável o constrangimento pelo qual passa qualquer pessoa que, injustificadamente barrada na porta de um banco, vê-se impedida de entrar na agência. Dano moral que se caracteriza como in re ipsa. TJ-RS. Acórdão nº 70009487489 de Tribunal de Justiça do RS, Relator: Adão Sérgio do Nascimento Cassiano, DJ, 21 jun. 2006, Nona Câmara Cível. **vLex**. Disponível em:<<http://tjrs.vlex.com.br/vid/-43690322>>. Acesso em: 19 out. 2015.

BRASIL (Rio Grande do Sul). Tribunal de Justiça. Apelação cível. Negócios jurídicos bancários. Ação por danos morais e materiais. Furto de cartão. Ausência de comprovação de

comunicação ao banco. Danos materiais e morais não caracterizados. Sentença mantida. - Incumbe a parte autora a prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC e disso não se desincumbiu a contento. - A ausência de informação imediata ao banco sobre a ocorrência de furto de cartão importa na inexistência de falha imputável ao banco, não havendo falar em dever de indenizar. Apelo desprovido. Apelação Cível Nº 70057902827, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 30 jan. 2014. Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 07 jan. 2014.

JusBrasil. Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113586798/apelacao-civel-ac-70057902827-rs>>. Acesso em: 16 out. 2015.

BRASIL (Rio Grande do Sul). Tribunal de Justiça. Apelação cível. Negócios jurídicos bancários. Ação indenizatória por danos morais c/c declaratória de inexistência de dívida. Extravio de cartão de crédito. Ausência de comprovação de comunicação ao banco. Danos materiais e morais não caracterizados. Sentença mantida. Incumbe a parte autora a prova do fato constitutivo de seu direito, nos termos do art. 333, I, do CPC e disso não se desincumbiu a contento. A ausência de comprovação de que o titular da conta-corrente informou ao banco o extravio de cartão de crédito importa na inexistência de falha imputável ao banco, não havendo falar em dever de indenizar. Apelo desprovido. Apelação Cível Nº 70052187077, Décima Sétima Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Gelson Rolim Stocker, Julgado em 13 dez. 2012. Disponível em:<<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112495462/apelacao-civel-ac-70052187077-rs>>. Acesso em: 16 out. 2015.

BRASIL (Rio Grande do Sul). Tribunal de Justiça. Responsabilidade civil. Perda de pertences no interior do banco. Danos materiais e morais configurados no caso concreto. Quantum mantido. A hipótese dos autos não permite a responsabilização da ré em relação ao ocorrido com a autora. Ao contrário do relatado na sentença, constata-se que a demandante não foi vítima de furto no interior, mas, por um descuido seu, acabou por perder seus pertences, dentre os quais constavam os valores descritos no Boletim de Ocorrência de fl. 29. Assim, estando os bens sob a posse da autora, cabia a ela ser mais diligente ao manuseá-los em um local público com grande circulação de pessoas. Em razão do exposto, o valor fixado a título de indenização por danos morais e materiais, fixado em primeiro grau, não comporta majoração. Por fim, salienta-se que a condenação apenas não vai afastada, tendo em vista a falta de insurgência da parte interessada. Negado provimento ao recurso. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. Recurso Cível Nº 71003926904-RS Segunda Turma Recursal Cível, Turmas Recursais, Relator: Vivian Cristina Angonese Spengler, Julgado em 27 fev. 2013. Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 04 mar. 2013b. **JusBrasil.** Disponível em: <<http://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/112577393/recurso-civel-71003926904-rs>>. Acesso em: 16 out. 2015.

DALLAGNOL, D. M. **Contratos bancários: conceito, classificação e características.** 2005. Disponível em: <www.Buscalegis.ccj.ufscar.Br> Acesso em: 22 mai. 15.

DELGADO, J. A. **Reflexão sobre o contrato bancário.** 2007. Disponível em:<www.stj.jus.br/.../REFLEXÕES%20SOBRE%20CONTRATOS%20BANCARIOS>. Acesso em: 22 mai. 15.

DINIZ, M.H. **Curso de direito civil brasileiro.** São Paulo: Saraiva, 2002. v. 1 e 2.

GAGLIANO, P. S. **Novo curso de direito civil**. v. 3: Responsabilidade civil. São Paulo: Saraiva, 2012.

GODOY, F.P. de. **Dano moral na esfera bancária**. Ji-Paraná: CEULJI/ULBRA, 2008. 53f. Trabalho de Conclusão de Curso (Bacharel em Direito). Centro Universitário Luterano de Ji-Paraná/ULBRA. Disponível em: <http://www.cairu.br/biblioteca/arquivos/Direito/dano_moral_na_esfera_bancaria.pdf. > Acesso em: 19 out. 2015.

GOMES, O. **Contratos**. Rio de Janeiro: Forense, 2000.

GONÇALVES, C. R. **Direito Civil Esquemático**. São Paulo: Saraiva, 2011.

MELLO NETO, F. de B. **Análise jurídica dos contratos bancários mais usados**. 2008. Estação científica Online. Disponível em: <<http://portal.estacio.br/media/3327443/4-uma%20analise-juridica-contratos-bancarios-usados.pdf>. > Acesso em: 22 mai. 15.

REALE, M. As associações no novo Código Civil. **Informativo Incijur**, n. 45, abr. 2003.

SOUSA, D. N. S.de. **O dano moral nas relações de consumo à luz do direito brasileiro e português**. Portugal: Universidade de Coimbra. 2003. 41f. Pós-Graduação em relações de consumo (Monografia para obtenção de grau no módulo de Responsabilidade por Informação). Universidade de Coimbra. Disponível em: http://www.tjrj.jus.br/institucional/dir_gerais/dgcon/pdf/trabalhos_exterior/magistrado/dano_moral_relacoes_consumo.pdf. Acesso em: 19 out. 15.