



APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0243084-41.2009.8.19.0004

APELANTE 1: ITAÚ UNIBANCO S/A

APELANTE 2: BANCO DO BRASIL S/A

APELANTE 3: TELEMAR NORTE LESTE S/A - EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL

APELADO 1: OS MESMOS

APELADO 2: ESPÓLIO DE ALBERTO NASCIMENTO MUNIS COUTO, representado por sua inventariante, Maria de Jesus Araujo Rocha

RELATOR: DESEMBARGADOR WERSON RÊGO

Juízo de Origem: 3ª Vara Cível da Comarca de São Gonçalo

Data da sentença: 18/12/2017

DIREITO DO CONSUMIDOR. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE PARTICIPAÇÃO FINANCEIRA EM INVESTIMENTO TELEFÔNICO. PLANO DE EXPANSÃO. PRETENSÃO CONDENATÓRIA EM OBRIGAÇÃO DE FAZER CUMULADA COM INDENIZATÓRIA. SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTAS PELOS RÉUS. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELO ITAÚ UNIBANCO S/A, VISANDO A REFORMA INTEGRAL DO JULGADO. PRELIMINARMENTE, REITERA O AGRAVO RETIDO INTERPOSTO, PARA O ACOLHIMENTO DAS PRELIMINARES DEDUZIDAS NA CONTESTAÇÃO, QUAIS SEJAM: A) ILEGITIMIDADE ATIVA DO ESPÓLIO PARA PLEITEAR INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E B) ILEGITIMIDADE PASSIVA DO ITAÚ UNIBANCO. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELO BANCO DO BRASIL S/A, VISANDO À REFORMA INTEGRAL DO JULGADO. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELA TELEMAR S/A, VISANDO À ANULAÇÃO DO JULGADO, POR CERCEAMENTO DE DEFESA, TENDO EM VISTA A NECESSÁRIA REALIZAÇÃO DE PROVA PERICIAL CONTÁBIL. ARGUIU, PRELIMINARMENTE, ILEGITIMIDADE PASSIVA.

- 1) Hipótese subsumida ao campo de incidência principiológico-normativo do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, vez que presentes os elementos da relação jurídica de consumo.
- 2) A questão trazida a julgamento versa sobre contrato de participação financeira em plano de expansão de telefonia, objetivando o espólio Autor os valores das ações subscritas em nome do de cujus, para posterior adição ao monte inventariado, bem como indenização por danos morais.
- 3) Agravo retido interposto pelo 1º Apelante, Itaú Unibanco S/A, parcialmente provido, para acolher as preliminares de a ilegitimidade ativa do Espólio para pleitear indenização por supostos danos morais e ilegitimidade passiva do 1º Apelante para responder a presente ação.
- 4) Preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela 3º Apelante, TELEMAR NORTE LESTE S/A, rejeitada. Quanto à aventada imprescindibilidade de realização de prova pericial contábil ao deslinde da controvérsia, melhor sorte não se reconhece à recorrente, vez que da análise dos elementos coligidos aos autos é possível inferir a existência de resíduo acionário devido, o que comprova a subsistência do *an debeatur*, sendo que a mencionada prova somente é indispensável à apuração do *quantum debeatur*, que será alcançado em liquidação de sentença.





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



- 5) Quando ao mérito, sabe-se que mesmo nas demandas subsumidas ao campo de incidência principiológico-normativo da legislação consumerista, em princípio, não se dispensa o consumidor do ônus da prova do fato constitutivo de seu alegado direito. As hipóteses – legais e judiciais – de inversão do ônus da prova não eximem o consumidor de provar, minimamente, a existência das situações concretas (acidentes de consumo) que ensejaram os danos reclamados em sua petição inicial.
- 6) Com efeito, cumpre, em regra, ao autor demonstrar o fato constitutivo de seu direito (art. 373, I, do Código de Processo Civil); e ao réu, provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art.373, II, do Código de Processo Civil).
- 7) Consoante se verifica dos documentos anexados, resta evidenciada a celebração de contrato de adesão com a extinta Telerj, sendo que o promitente-assinante teria direito à capitalização e retribuição em ações das importâncias pagas à concessionária em razão do contrato de participação financeira, nos termos da Portaria 86/91.
- 8) Conforme ofício expedido pelo Banco do Brasil ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Gonçalo, nos autos do inventário, as 57 ações ordinárias nominativas e 6 ações ordinárias preferenciais de emissão da Telemar Norte Leste Participações S/A, em nome de Alberto Nascimento Muniz Couto, foram negociadas na Bolsa de Valores de São Paulo – Bovespa em 11/12/2007.
- 9) Ocorre que o Sr. Alberto Nascimento Muniz Couto faleceu em 1993, anteriormente a 11/12/2007, data em que foram negociadas as ações na Bolsa de São Paulo – Bovespa, conforme documento apresentado pelo Banco do Brasil.
- 10) Caberia aos Réus comprovar o correto pagamento do valor relativo às ações, nos termos do art. 373, II, do Código de Processo Civil. Desse ônus, todavia não se desincumbiram.
- 11) Provimento ao recurso de agravo retido interposto pelo Itaú Unibanco S/A e parcial provimento ao segundo e terceiro recurso.

Vistos, relatados e discutidos estes recursos de apelação cível nº **0243084-41.2009.8.19.0004**, em que figuram como Apelantes **ITAÚ UNIBANCO S/A, BANCO DO BRASIL S/A** e **TELEMAR NORTE LESTE S/A** e Apelado **ESPÓLIO DE ALBERTO NASCIMENTO MUNIS COUTO**, representado por sua inventariante, **Maria de Jesus Araujo Rocha**,

A C O R D A M os Desembargadores que integram a Vigésima Quinta Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **unanimidade de votos**, em **dar provimento ao recurso de agravo retido interposto pelo Itaú Unibanco S/A e dar parcial provimento ao segundo e terceiro recurso**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2018.

Desembargador **Werson Rêgo**
Relator





VOTO DO RELATOR

Recurso de apelação cível interposto contra a r. sentença de fls. 362/368, da lavra do eminente Juiz de Direito Sérgio Luiz Ribeiro de Souza que, em ação condenatória em obrigação de fazer cumulada com indenizatória, ajuizada por **ESPÓLIO DE ALBERTO NASCIMENTO MUNIS COUTO, representado por sua inventariante, Maria de Jesus Araujo Rocha** em face de **TELEMAR NORTE LESTE S/A, BANCO DO BRASIL S/A e ITAÚ UNIBANCO S/A**, julgou procedente em parte o pedido, nos seguintes termos:

“ Cuida-se de ação de obrigação de fazer c/c danos morais proposta por ESPÓLIO DE ALBERTO NASCIMENTO MUNIS COUTO, representado por MARIA DE JESUS ARAÚJO ROCHA contra TELEMAR - NORTE LESTE, BANCO DO BRASIL S.A. e UNIBANCO S.A., alegando, em síntese, que é inventariante do espólio e teve conhecimento de que, à disposição deste, se encontravam ações financeiras do antigo plano de expansão telefônica da TELERJ, hoje sucedida pela TELEMAR. De posse dos documentos necessários emitidos pela TELEMAR, iniciou a autora a busca do direito no sentido de que se oficiasse às rés para informar o valor existente de tais ações para posterior adição ao monte inventariado, mas os réus se escusaram da responsabilidade pela obrigação de fazer e nenhum deles apresentou as informações que se buscava quanto às ações. A fls. 45 foi deferida a gratuidade de justiça. A fls. 47 a 56, o Banco do Brasil apresentou contestação, sustentando que, pela própria narrativa dos fatos, não se deduz nenhum ilícito praticado por ele, tendo em vista que o autor jamais forneceu todos os documentos necessários para a pesquisa referente a suas ações. A fls. 91 a 98, réplica. A fls. 105 a 115, o Itaú Unibanco S.A. apresentou contestação, sustentando que, ainda que se pudesse desconsiderar que a escrituração das ações passou a ser do Banco do Brasil desde 1998, certo é que a responsabilidade final perante o acionista é da companhia emissora das ações, TELERJ - atual TELEMAR NORTE LESTE S.A. A fls. 148 a 193, a Telemar apresentou contestação, sustentando que o caso dos autos decorre do chamado PEX, cujos correspondentes contratos de participação financeira foram celebrados pela Telebrás ou pela Telerj e que o pedido para receber quantia total com seus acréscimos resultantes da aplicação financeira questionada, após tê-las vendido, significa algo, de certa forma, inédito, porque, se fosse um procedimento adequado e correto, significaria que deixaria de existir o risco no mercado de valores mobiliários e, naturalmente, nenhuma companhia mais iria emitir ações para venda, sabendo que um investidor poderia dela exigir a devolução da quantia paga pelas ações, a qualquer tempo, mais juros e atualização monetária. A fls. 145 a 259, outra réplica. Decisão a fls. 271 e 272 rejeitando as preliminares e a prescrição. Agravo retido apresentado a fls. 273 a 280 e, a fls. 325 a 327, contrarrazões ao agravo retido. Alegações finais da parte autora apresentadas a fls. 335 a 340. O Itaú as apresentou a fls. 341 a 349, o Banco do Brasil, a fls. 350 a 354 e a Telemar, a fls. 356 a 373. É O RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR. Trata-se de relação de consumo, sendo aplicável o Código de Defesa do Consumidor. A parte ré é fornecedora de produtos e serviços, enquadrando-se nas disposições do art. 3º e seus parágrafos do Código de Defesa do Consumidor. Como tal, responde por danos causados aos consumidores quanto a defeitos relativos à prestação de serviços independentemente da existência de culpa, na forma do art. 14, caput, do citado Código. Para se eximir de tal responsabilidade, deve a fornecedora de serviços provar o que dispõem os incisos I e II do § 3º do art. 14, do CDC, o que, entretanto, não ocorreu. Como fornecedora de produtos (art. 3º, § 1º, do CDC), a responsabilidade é objetiva, na forma do art. 18 do referido Código, porque ‘conquanto



Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



não tenha a lei repetido, aqui, a locução independentemente da existência de culpa, inserida nos art. 12 e 14, não há dúvida de que se trata de responsabilidade objetiva, tendo em vista que o texto dos art. 18 e 20 não faz nenhuma referência à culpa (negligência ou imprudência), necessária para a caracterização da responsabilidade subjetiva. Ademais, se nem o Código Civil exige culpa tratando-se de vícios redibitórios, seria um retrocesso exigida pelos vícios do produto e do serviço disciplinados no Código do Consumidor, cujo sistema adotado é o da responsabilidade objetiva (Programa de Responsabilidade Civil, Sergio Cavalieri Filho, Ed. Malheiros, 5ª Edição, pág. 495). O autor informou que é inventariante do espólio e teve conhecimento de que, à disposição deste, se encontravam ações financeiras do antigo plano de expansão telefônica da TELERJ, hoje sucedida pela TELEMAR. De posse dos documentos necessários emitidos pela TELEMAR, iniciou a busca do direito no sentido de que se oficiasse às rés para informar o valor existente de tais ações para posterior adição ao monte inventariado, mas os réus se escusaram da responsabilidade pela obrigação de fazer e nenhum deles apresentou as informações que se buscava quanto às ações. O Banco do Brasil apresentou contestação sustentando que, pela própria narrativa dos fatos, não se deduz nenhum ilícito praticado por ele, tendo em vista que o autor jamais forneceu todos os documentos necessários para a pesquisa referente a sua ações. O Itaú Unibanco S.A. apresentou contestação sustentando que, ainda que se pudesse desconsiderar que a escrituração das ações passou a ser do Banco do Brasil desde 1998, certo é que a responsabilidade final perante o acionista é da companhia emissora das ações, TELERJ - atual TELEMAR NORTE LESTE S.A. A fls. 148 a 193, a Telemar apresentou contestação, sustentando que o caso dos autos decorre do chamado PEX, cujos correspondentes contratos de participação financeira foram celebrados pela Telebrás ou pela Telerj e que o pedido para receber quantia total com seus acréscimos resultantes da aplicação financeira questionada, após tê-las vendido, significa algo, de certa forma, inédito, porque, se fosse um procedimento adequado e correto, significaria que deixaria de existir o risco no mercado de valores mobiliários e, naturalmente, nenhuma companhia mais iria emitir ações para venda, sabendo que um investidor poderia dela exigir a devolução da quantia paga pelas ações, a qualquer tempo, mais juros e atualização monetária. O caso destes autos é o de responsabilidade solidária dos réus (CDC, art. 14), que não provaram qualquer excludente de responsabilidade. O espólio comprovou a existência do direito com os docs. das fls. 417/419, e os réus não comprovaram que houve o pagamento do valor relativo às ações. Assiste razão à parte autora, devendo ser julgado procedente, inclusive, o pedido de danos morais para cada herdeiro integrante do espólio porque foi frustrada a legítima expectativa de recebimento da informação no processo anteriormente aforado, sendo necessária a propositura da presente ação. Quanto ao dano moral, não sofreu a parte autora um mero aborrecimento do cotidiano, em razão do desrespeito, pela parte ré, de direitos básicos do consumidor, em especial aqueles previstos nos arts. 6º, X, e 22, caput, ambos do CDC. A atitude da parte ré ultrapassou em muito a linha do mero aborrecimento, passando a parte autora por abalo emocional que fugiu à normalidade consoante ficou comprovado nestes autos, devendo ser aquela condenada ao pagamento de danos morais, não podendo estes, obviamente, serem tão altos que constituam motivo de enriquecimento sem causa, nem tão ínfimos que façam valer a pena a prática do ilícito. Infelizmente, a parte ré traz à tona o aspecto diáfano do ABUSO DOS PODERES ECONÔMICO E TÉCNICO em detrimento da vulnerabilidade do consumidor, do autor, que é, nesse sentir, hipossuficiente. Não é tolerável que ela, sem qualquer respeito à parte autora, agindo com total descaso junto ao consumidor, sustente a posição de inatingível, enquanto





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



continua fazendo o que quer e como quer contra o consumidor que honra os compromissos. A indenização pleiteada deve, ainda, servir como forma punitiva à empresa ré, tendo efeitos inibitórios e profiláticos, a qual se utiliza da sua elevada hierarquia perante o consumidor, o que, já há muito, com o advento do Código de Defesa do Consumidor, vem sendo posto abaixo com a correta aplicação da lei pelo Poder Judiciário. Aliás, a compensação aqui buscada soergue quádruplo caráter, convém a saber: o punitivo, o indenizatório, o educativo e o profilático, a desestimular a recalcitrância do atuar danoso da Empresa, que tem colossal poder econômico. Não há critério rígido para a fixação do dano moral, razão pela qual a doutrina e a jurisprudência são uniformes no sentido de deixar ao prudente arbítrio do Magistrado a decisão em cada caso, observando-se a gravidade do dano, a sua repercussão, as condições sociais e econômicas do ofendido e do ofensor, o grau de culpa e a notoriedade do lesado, além de revestir-se dos caracteres mencionados para que o seu ofensor não mais pratique o mesmo ato lesivo, sem, contudo, dar ensejo ao enriquecimento sem causa. No que toca ao quantum indenizatório, razoável, neste caso concreto, é o patamar constante do dispositivo haja vista todo o ocorrido, os danos morais sofridos, os vários tipos de caráter mencionados, que também possuem alto grau de importância, a elevadíssima capacidade econômica do réu e a posição social diferenciada do autor e, conseqüentemente, é claro, os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Ademais não há olvidar a súmula 343 do Tribunal de Justiça deste Estado, convém a saber: SÚMULA 343/2015 SÚMULA DA JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO NOVO VERBETE Nº. 343 DANO MORAL VERBA INDENIZATÓRIA FIXAÇÃO DO VALOR DA CONDENAÇÃO PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE 'A verba indenizatória do dano moral somente será modificada se não atendidos pela sentença os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade na fixação do valor da condenação.' REFERÊNCIA: Processo Administrativo nº. 0013830 09.2015.8.19.0000 Julgamento em 14/09/2015 - Relator: Desembargadora Ana Maria Pereira de Oliveira. Votação por maioria. Quanto ao dano moral, vale a pena trazer estes excertos: 0012484-21.2014.8.19.0206 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). MÔNICA FELDMAN DE MATTOS - Julgamento: 24/03/2017 - VIGÉSIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR APELAÇÃO CÍVEL. RITO SUMÁRIO, EM CONSONÂNCIA COM O CPC/73. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. VÍCIO DO PRODUTO. PLACA DE TV. RELAÇÃO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. APLICAÇÃO DO ART. 18 DO CDC. INCONTROVERSO O VÍCIO DE QUALIDADE DO BEM, ENSEJANDO A RESPONSABILIZAÇÃO DOS RÉUS PELOS PREJUÍZOS SOFRIDOS PELO CONSUMIDOR. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. QUANTUM QUE SE ARBITRA DE ACORDO COM OS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE E COM O MONTANTE GERALMENTE FIXADO EM CASOS ANÁLOGOS AO PRESENTE. DADO PROVIMENTO AO RECURSO, COM FULCRO NO ART. 557 § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. 0000574-39.2010.8.19.0205 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). MÔNICA FELDMAN DE MATTOS - Julgamento: 23/03/2017 - VIGÉSIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO INDENIZATÓRIA POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. ACIDENTE DE TRÂNSITO. RELAÇÃO DE CONSUMO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. RECURSO DA PARTE RÉ. ARTS. 2º, 3º E 14 DO CDC. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. CLÁUSULA DE INCOLUMIDADE INERENTE AO CONTRATO DE TRANSPORTE. INCONTROVERSA A OCORRÊNCIA DO ACIDENTE E DO TRAUMA NA COLUNA SOFRIDO PELA AUTORA, NÃO HAVENDO A RÉ COMPROVADO QUALQUER CAUSA EXCLUDENTE DE SUA RESPONSABILIDADE, NOS TERMOS DO ART. 14 § 3º, DO DIPLOMA CONSUMERISTA. DANO MORAL CONFIGURADO. LAUDO PERICIAL QUE ATESTA A





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



INCAPACIDADE TOTAL TEMPORÁRIA DE 30 (TRINTA) DIAS. AUTORA QUE PASSOU POR ABALO EMOCIONAL QUE FOGE À NORMALIDADE, AO SOFRER ACIDENTE AUTOMOBILÍSTICO, EM VIRTUDE DO QUAL FOI ACOMETIDA DE LESÕES, TENDO QUE SER SOCORRIDA DE FORMA EMERGENCIAL EM HOSPITAL. QUANTUM ARBITRADO QUE DEVE SER MANTIDO, POSTO QUE SE ADEQUA AOS CRITÉRIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE, À SITUAÇÃO FÁTICA NARRADA E AO MONTANTE GERALMENTE FIXADO PELA JURISPRUDÊNCIA DESTES TRIBUNAL DE JUSTIÇA EM HIPÓTESES ANÁLOGAS À PRESENTE. RECURSO A QUE NEGA SEGUIMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL/73. INTEIRO TEOR Decisao monocratica - Data de Julgamento: 23/03/2017 (*) 0034177-55.2014.8.19.0208 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). ANTONIO CARLOS DOS SANTOS BITENCOURT - Julgamento: 23/03/2017 - VIGÉSIMA SÉTIMA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR Apelação Cível. Direito do Consumidor. Ação de rescisão de contrato cumulada com indenização. Cooperativa habitacional. Falha na prestação de Serviços. Sentença de parcial procedência, que declarou a nulidade do pacto firmado e condenou a Cooperativa a devolver a quantia de R\$5.661,76, corrigida monetariamente a partir do desembolso e acrescida de juros legais a partir da citação; bem como ao pagamento de indenização por danos morais, no valor R\$10.000,00, acrescida com juros e correção monetária. Inconformismo da Ré, que pugna pela validade do contrato. Registre-se, apesar da existência da Lei nº 5.767/1971, que define a política nacional de cooperativismo, ainda assim, não está afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao caso sub iudice, eis que sob a ótica constitucional, a defesa do consumidor foi considerada direito fundamental (CRFB, artigo 5º, inciso XXXII), de modo a prevalecer diante de qualquer outra disposição normativa que com ela seja conflitante. Consumidor que aderiu à cooperativa com o objetivo de obter financiamento para aquisição da casa própria. Violação do dever de prestar informação correta, clara e precisa sobre o objeto da contratação. Conduta reiterada pela empresa Ré em processos semelhantes que tramitam nesta Corte. Descumprimento dos princípios da boa-fé objetiva dos contratos. Lesão ao direito do consumidor reconhecida. Dano moral configurado. Verba indenizatória que merece redução para R\$5.000,00, em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade; bem como aos parâmetros adotados por esta Corte, em situações semelhantes. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO, apenas para reduzir a verba indenizatória para R\$5.000,00(cinco mil reais), mantendo-se os demais termos da sentença hostilizada. INTEIRO TEOR Decisao monocratica - Data de Julgamento: 23/03/2017 (*) 0115835-09.2015.8.19.0001 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). LUIZ ROBERTO AYOUB - Julgamento: 23/03/2017 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR APELAÇÃO CÍVEL. CONSUMIDOR. SERVIÇO DE TRANSPORTE AÉREO. ATRASO DE VOO DE NOVE HORAS. TRECHO DE RETORNO LISBOA-RIO DE JANEIRO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, CONDENANDO A RÉ A PAGAR A QUANTIA DE R\$ 8.000,00 (OITO MIL REAIS) PARA CADA AUTOR. DANO MORAL QUE SE VERIFICA IN RE IPSA. VERBA COMPENSATÓRIA ADEQUADA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE, SEM OLVIDAR A NATUREZA PUNITIVO-PEDAGÓGICA DA CONDENAÇÃO. INTELIGÊNCIA DA SÚMULA 343 DO TJRJ. RECURSO DESPROVIDO. 0004099-96.2016.8.19.0050 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). NATACHA NASCIMENTO GOMES TOSTES GONÇALVES DE OLIVEIRA - Julgamento: 23/03/2017 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR Apelação Cível. Ação Declaratória de Nulidade de Contrato c/c Indenização por Dano Moral. Alegação de descontos de valores referentes a depósito em conta do autor, no valor de R\$17.985,00, oriundo de um cartão de crédito consignado, não requerido e cujos descontos não foram





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



autorizados pelo autor. Sentença de procedência que condena o réu a pagar ao autor R\$ 8.000,00 por danos morais, declara ser o autor devedor da ré apenas pela diferença entre R\$ 17.985,00 e o que chegou a pagar, devendo a ré, se for de seu interesse, perseguir o recebimento do seu crédito pela via própria, sem atualização financeira, mas apenas incidência de juros de 1% ao mês, a contar apenas após a notificação do autor para pagamento em prazo razoável de, no mínimo, trinta dias; ficando a ré proibida de efetuar novos descontos nos vencimentos do autor em relação aos fatos versados nos autos, pena de multa de R\$ 300,00 por cada ato, bem como de negativar o nome do autor pelos fatos versados nos autos, pena de multa de R\$ 5.000,00. Sucumbência fixada em 15%. Recurso do réu requerendo a improcedência dos pedidos. Alternativamente, requer a redução da verba indenizatória e impugna a multa. Ausência de comprovação de ter o autor contratado o empréstimo, concordado com o mesmo ou autorizado desconto em folha. Falha de serviço presente. Dano moral configurado. Postura abusiva e desrespeitosa da instituição financeira, impondo o arbitramento de valor indenizatório justo e adequado ao caso. Valor que não merece retorque, eis que atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Aplicação da súmula 343 do TJRJ. Multa fixada por descumprimento que merece ser mantida. RECURSOS CONHECIDO E DESPROVIDO. 0096040-32.2006.8.19.0001 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). NATACHA NASCIMENTO GOMES TOSTES GONÇALVES DE OLIVEIRA - Julgamento: 23/03/2017 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR Apelação Cível. Sentença proferida sob a égide do CPC/73. Ação de indenização por danos morais. Autores alegam que houve a exumação e desaparecimento dos restos mortais de sua falecida mãe sem comunicação por parte da ré à família. Ré alega que regularidade no procedimento de exumação, visto que se tratava de concessão temporária, cujo prazo de três anos venceu. Afirma ainda que os restos mortais foram colocados num saco plástico, com ficha de identificação e enviados ao Depósito Geral do Cemitério ficando à disposição da família. Sentença de parcial procedência para condenar a ré a indenizar cada autor em compensação por danos morais no valor de R\$ 20.000,00. Apelação das partes. Réu com pretensão de afastar a condenação ou reduzir o valor fixado. Autores com pretensão de majorar o valor fixado para 150 salários mínimos para cada autor. Réu que não comprova qualquer das excludentes de responsabilidades, prevista no art. 14 do CDC. R Perda da prova pericial requerida pelo réu, eis que não apresentou os restos mortais a fim de comprovar serem da mãe da autora. Dano moral configurado que possui caráter punitivo-pedagógico, não podendo ser tão alto que constitua motivo de enriquecimento sem causa, nem tão ínfimo que faça valer a pena a prática do ilícito. Valor da indenização que se mostra suficiente para compensação dos danos, bem como respeitou os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade. Incidência da Súmula 343 deste Tribunal. Recursos conhecidos que se negam provimento. 0101790-70.2010.8.19.0002 - APELAÇÃO 1ª Ementa Des(a). LUIZ ROBERTO AYOUB - Julgamento: 23/03/2017 - VIGÉSIMA SEXTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AQUISIÇÃO DE UNIDADE IMOBILIÁRIA. ATRASO NA ENTREGA. PREVISÃO DE CONCLUSÃO DO IMÓVEL EM NOVEMBRO DE 2009, CONSTANTE NA PROMESSA DE COMPRA E VENDA. POSSIBILIDADE DE PRORROGAÇÃO DO PRAZO POR, NO MÁXIMO, 180 DIAS (MAIO DE 2010). ENTREGA DAS CHAVES DO IMÓVEL QUE SE DEU SOMENTE EM JULHO DE 2011. MORA QUE SE ENCERRA COM A EFETIVA ENTREGA DAS CHAVES. ÉGIDE DO CPC/73. SENTENÇA QUE JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTES OS PEDIDOS AUTORAIS, CONDENANDO A RÉ AO PAGAMENTO DO VALOR DE R\$ 4.000,00 (QUATRO MIL REAIS), PARA CADA AUTOR, A TÍTULO DE DANO MORAL. APELAÇÃO DOS AUTORES PRETENDENDO A MAJORAÇÃO DO





VALOR DODANO MORAL. ATRASO NO IMÓVEL QUE RESTOU COMPROVADO. DANO MORAL QUE MERECE SER MAJORADO PARA R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS), EM OBSERVÂNCIA AOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE, BEM COMO DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS DO CASO. RECURSO A QUE SE DÁ PROVIMENTO. Isso posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO e extinta essa fase do processo com resolução do mérito, na forma do art. 487, I, do CPC, condenando OS RÉUS, SOLIDARIAMENTE, 1. a pagar o valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a título de danos morais, corrigidos monetariamente desde a data de publicação da sentença pela Ufir e acrescido de juros desde a citação, na ordem de 1% ao mês na forma do art. 406 do Código Civil C/C o Art. 161, § 1º do CTN. 2. a devolver o valor total com seus acréscimos resultantes da aplicação financeira, corrigidos monetariamente desde a data de propositura da ação e acrescidos de juros desde a citação. Condeno os réus ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 20% sobre o valor da condenação. Intimem-se. Com o trânsito em julgado, dê-se baixa e arquivem-se estes autos.”.

Adoto, na forma do permissivo regimental (art. 92, § 4º, do RITJERJ), o relatório de fls. 374/375, acima reproduzido.

Não resignados com o resultado da demanda, os Réus apelaram.

O 1º Apelante, **ITAÚ UNIBANCO S/A**, a fls. 370/387, requerendo a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, diante da ausência total de apreciação dos argumentos de defesa e do contraditório. Preliminarmente, reitera o agravo retido interposto a fls. 258/265, para o acolhimento das preliminares deduzidas na contestação, quais sejam: a) ilegitimidade ativa do Espólio para pleitear indenização por danos morais e b) ilegitimidade passiva do Itaú Unibanco. No mérito, alega que eventual falha no serviço teria se dado em momento posterior à extinção da relação jurídica com o Itaú Unibanco e teria se dado por culpa exclusiva de terceiro, de modo que a responsabilidade deveria estar restrita à Telemar e ao Banco do Brasil. Argumenta que o fato de o Unibanco ter sido, nos primórdios, instituição financeira depositária das ações emitidas pela TELERJ não levaria ao julgamento de procedência do pedido contra ele formulado. Aduz que, ainda que se entenda pela responsabilidade solidária da Companhia (TELERJ/TELEMAR) e da instituição depositária das ações, o Itaú Unibanco não poderia ser condenado a "devolver o valor total com seus acréscimos resultantes da aplicação financeira", pois os títulos já haviam sido corretamente transferidos o Banco do Brasil. Defende que a responsabilidade perante o acionista seria da companhia emissora das ações, conforme disposto no artigo 35, da Lei 6.404/76. Sustenta a inexistência de danos morais. Salienta que o que se estaria cogitando nestes autos seria um suposto dano moral suportado por cada um dos herdeiros, pela expectativa frustrada de obter as informações, como restou evidente na sentença, devendo a pretensão ter sido deduzida por cada um dos herdeiros, em ação própria, não podendo ser ajuizada pelo espólio autor/apelado, que não tem poderes de representação dos herdeiros. Ao final defende que, na hipótese de ser mantida a condenação, seja autorizado o abatimento de todos os dividendos pagos ao inventariado ou ao autor/apelado, a serem apurados em sede de liquidação, bem assim os valores serem atualizados pela taxa Selic.



Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



Requer, pois, o conhecimento e provimento do recurso de apelação para: a) dar provimento ao agravo retido, extinguindo o feito sem exame do mérito no que concerne ao pedido de indenização por danos morais, por ilegitimidade ativa do espólio; b) dar provimento ao agravo retido, extinguindo o feito sem exame do mérito no que concerne ao réu/apelante ITAÚ UNIBANCO; ou, caso não seja este o entendimento, o provimento do recurso para julgar improcedentes os pedidos formulados em face do ITAÚ UNIBANCO S.A., seja porque ao tempo dos fatos o ITAÚ UNIBANCO S.A. não era mais responsável pela custódia das ações - e portanto eventuais danos são decorrentes de culpa exclusiva de terceiro -, seja porque a Lei das Sociedades Anônimas (Lei 6.404/76) atribui à Companhia emissora das ações a responsabilidade perante o acionista.

O 2º Apelante, **BANCO DO BRASIL S/A**, a fls. 389/401, requerendo a reforma integral do julgado. Alega que, conforme já exposto em contestação, para realização de pesquisa acionária, o solicitante deve entregar em agência do Banco carta assinada, com firma reconhecida, solicitando as informações pretendidas, seguindo todos os trâmites necessários, o que não ocorreu no presente caso. Aduz que não teria responsabilidade na questão tratada na presente ação, não havendo que se falar em restituição dos valores resultantes das aplicações financeiras. Defende a inexistência de danos morais.

Requer, pois, o conhecimento e provimento do recurso de apelação, julgando-se improcedente a ação ou, caso não seja este o entendimento, seja reduzida a verba compensatória dos danos morais.

O 3º Apelante, **TELEMAR NORTE LESTE S/A**, a fls. 405/443, requerendo a anulação da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista a necessária realização de prova pericial contábil. Arguiu, preliminarmente, ilegitimidade passiva, vez que a discussão que se coloca em juízo não envolve a existência das ações, única questão pela qual teria legitimidade para responder, mas, sim, o destino que se deu às ações, isto é, o que foi feito com as ações pelas instituições financeiras, privativamente competentes, para custodiar e negociar tais valores mobiliários. No mérito, alega ausência de comprovação do fato constitutivo do direito, não havendo nos autos prova de que o autor tenha direito a eventual resíduo acionário, decorrente da assinatura do contrato de participação financeira anexado à sua inicial. Logo, não haveria prova nos autos da quantidade de ações que o apelado teria deixado de receber ou teria recebido a menor para fundamentar de forma eficaz sua pretensão de receber uma eventual diferença acionária. Sustenta a inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor e a impossibilidade de inversão do ônus da prova. Aduz que que o autor teria pleiteado a entrega das ações já recebidas pelo *de cuius* e cuja custódia ele próprio teria autorizado ao Banco do Brasil. Argumenta que já teriam sido concedidas ao *de cuius*, à época, as ações cujo valor, agora, o apelado, estaria pleiteando, conforme se infere do documento de fl. 99, expedido pelo Banco do Brasil e acostado aos autos pelo próprio autor. Salienta que, de acordo com esse documento, coube ao banco custodiante a qualidade de depositário das ações, que já teriam sido entregues ao autor e convertidas, à época, pelo ban-





co em reais, sendo apurado o valor de R\$ 230,67 então disponíveis ao autor em depósito bancário do qual não participou a apelante. Defende a inexistência de diferença acionária e, na hipótese de não acolhimento dos aspectos deduzidos, a necessária fixação de critério de conversão das ações em eventual indenização. Pugna seja determinada a realização de liquidação por procedimento comum, nos termos do art. 509, II do Código de Processo Civil. Por fim, sustenta a inexistência de dano moral.

Requer, pois, o conhecimento e provimento do recurso de apelação, para que seja reconhecida a nulidade da sentença por cerceamento de defesa, tendo em vista a necessária realização de prova pericial contábil no caso, determinando-se o retorno dos autos à origem para produção da prova requerida ou, caso não seja este o entendimento, sejam julgados improcedentes os pedidos ou, na hipótese de a r. sentença apelada ser mantida, requer seja observado o critério estabelecido no Enunciado nº 371 de Súmula do e. Superior Tribunal de Justiça, além de que seja definido como critério para conversão das ações em indenização, a data do trânsito em julgado desta ação, bem como que sejam observadas as operações de grupamento das ações, que, supostamente, seriam devidas à apelada, e determinada a realização de liquidação por procedimento comum, nos termos do art. 509, II, do Código de Processo Civil.

Contrarrazões, a fls. 452/466, prestigiando o julgado.

Os recursos são tempestivos, foram regularmente preparados, estando os Recorrentes devidamente representados.

É o breve relatório do essencial. Inclua-se em pauta.

Satisfeitos os pressupostos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, estes recursos devem ser conhecidos.

Hipótese subsumida ao campo de incidência principiológico-normativo do Código de Proteção e Defesa do Consumidor, vez que presentes os elementos da relação jurídica de consumo.

A questão trazida a julgamento versa sobre contrato de participação financeira em plano de expansão de telefonia, objetivando o espólio Autor os valores das ações subscritas em nome do *de cujos*, para posterior adição ao monte inventariado, bem como indenização por danos morais.

AGRAVO RETIDO

Inicialmente, analiso o agravo retido interposto pelo 1º Apelante, **ITAÚ UNIBANCO S/A**, a fls. 273/280.



Falta de interesse processual do Autor

Rejeito a preliminar de carência de ação, por falta de interesse de agir. O interesse processual consiste na utilidade do provimento jurisdicional solicitado. Essa utilidade depende da presença de dois elementos: necessidade de tutela jurisdicional e adequação do provimento solicitado.

Elucidativa é a lição de Nelson Nery Júnior:

“Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade, do ponto de vista prático. Movendo a ação errada ou utilizando-se do procedimento incorreto, o provimento jurisdicional não lhe será útil, razão pela qual a inadequação procedimental acarreta inexistência do interesse processual”. [134]

Segundo lições de Alexandre Freitas Câmara (Lições de Direito Processual Civil. Vol. 1. RJ: Editora Lúmen Júris, 2003. 8.ed., p. 124):

“O interesse de agir é verificado pela presença de dois elementos, que fazem com que esse requisito do provimento final seja verdadeiro binômio ‘necessidade da tutela jurisdicional’ e ‘adequação do provimento pleiteado’ presente o interesse de agir quando o autor tem a necessidade de se valer da via processual para alcançar o bem da vida pretendido, interesse esse que está sendo resistido pela parte ex adversa, bem como quando a via processual lhe traga utilidade real, ou seja, a possibilidade de que a obtenção da tutela pretendida melhore na sua condição jurídica.”

Sobre o tema, invocam-se as lições de Adroaldo Furtado Fabrício:

“Do ponto de vista da necessidade, a imposição da restrição visa impedir que alguém provoque a atividade jurisdicional do Estado por mero capricho ou comodismo, quiçá com o só propósito de molestar o réu, quando estava apto a obter o mesmo resultado por seus próprios meios e sem resistência. Na perspectiva da utilidade, supõe-se que a sentença almejada represente um proveito efetivo para o autor, no sentido de assegurar-lhe uma posição jurídica mais vantajosa do que a anterior” [06].

Ilegitimidade ativa do espólio para postular indenização por danos morais

Assiste razão ao 1º Apelante. A legitimidade *ad causam* é a condição da ação que diz respeito à solução do problema decorrente da distinção entre a existência objetiva do interesse de agir e a sua pertinência subjetiva.

A compensação por dano moral é um direito personalíssimo.

Tal pretensão só poderia ter sido deduzida em juízo pela de cujos enquanto em vida (única hipótese em que o Espólio e/ou as herdeiras poderiam suceder processualmente a de



cujus). No caso, a inventariante titularizaria direito próprio e não possui, nem o espólio, legitimidade para demandar eventual direito de terceiro falecido, eis que não postulado em vida. Nesse sentido:

DECISÃO MONOCRÁTICA

0035113-55.2013.8.19.0066 - APELAÇÃO

Ementa

WERTON FRANCO PEREIRA RÊGO - VIGÉSIMA QUINTA CÂMARA CÍVEL CONSUMIDOR DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. SAÚDE SUPLEMENTAR. UNIMED VOLTA REDONDA. PRETENSÃO COMPENSATÓRIA DE DANOS MORAIS PUROS SUPOSTAMENTE DECORRENTES DE DEFEITO NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE ATENDIMENTO MÉDICO-HOSPITALAR. FALECIMENTO DA PACIENTE APÓS LIBERAÇÃO DA EMERGÊNCIA. REMOÇÃO PARA HOSPITAL DO SUS NÃO EFETUADA. CUMPRIMENTO DE PRAZO DE CARÊNCIA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO DO FEITO, NA FORMA DO ART. 267, IV DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL INTERPOSTA PELA PARTE AUTORA, VISANDO À REFORMA INTEGRAL DO JULGADO. ILEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM. A COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL É UM DIREITO PERSONALÍSSIMO. TAL PRETENSÃO SÓ PODERIA TER SIDO DEDUZIDA EM JUÍZO PELA PACIENTE ENQUANTO EM VIDA (ÚNICA HIPÓTESE EM QUE O ESPÓLIO E/OU AS HERDEIRAS PODERIAM SUCEDER PROCESSUALMENTE A DE CUJUS). NO CASO, AS AUTORAS TITULARIZARIAM DIREITO PRÓPRIO E NÃO POSSUEM, NEM O ESPÓLIO, LEGITIMIDADE PARA DEMANDAR EVENTUAL DIREITO DE TERCEIRO FALECIDO, EIS QUE NÃO POSTULADO EM VIDA. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO, COM AMPARO NA REGRA DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

0002309-34.2014.8.19.0087 - APELACAO DES. MARCOS ANDRE CHUT - Julgamento: 16/10/2015 - VIGESIMA TERCEIRA CAMARA CIVEL CONSUMIDOR APELAÇÃO CÍVEL DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO INDENIZATÓRIA. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. CESSÃO DE DIREITOS À AUTORA. ATRASO NA OBRA. PEDIDO DE REPARAÇÃO POR DANOS MATERIAL E MORAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELO DA AUTORA. OBRA CONCLUÍDA ANTES DO PACTO DA CESSÃO DE DIREITOS. IMPOSSIBILIDADE DE TRANSMISSÃO DO DANO MORAL. DIREITO PERSONALÍSSIMO E INTRANSMISSÍVEL. PENA CONVENCIONAL INDEVIDA. ATRASO NA ENTREGA DAS CHAVES, APÓS FIRMADO O INSTRUMENTO PARTICULAR DE CESSÃO DE DIREITOS. INADIMPLÊNCIA DA AUTORA. RESPONSABILIDADE DA RÉ NÃO COMPROVADA. SENTENÇA QUE NÃO MERECE REPARO. RECURSO QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Ilegitimidade passiva do Itaú Unibanco.

Assiste razão ao 1º Apelante. Conforme informado ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Gonçalo, nos autos do inventário, documento anexado a fls. 28, a instituição financeira depositária das ações, contratada pela OI, para prestar total atendimento aos seus acionistas é o Banco do Brasil. Confira-se:



Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



CT/RJ/114080/1183/JUR-2008

Rio de Janeiro, 28/08/2008

Exmo. Sr.
Dr. Juiz de Direito da
2ª Vara Cível da Comarca de São Gonçalo
Rua Getulio Vargas, 2512, 3º andar, Santa Catarina
24416-000 São Gonçalo RJ



Ref.: Processo: 1993.004.100050-0
Inventariado: ALBERTO NASCIMENTO MUNIZ COUTO

Meritíssimo Juiz:

Em atenção ao Ofício nº 309/2008/OF, de 01/08/08, extraído dos autos do processo acima citado, vimos informar que a solicitação desta informação deverá ser encaminhada diretamente a qualquer agência do Banco do Brasil (Gerel-Rio Serviços de Ações), uma vez que a mesma é a instituição depositária das ações, contratada pela OI, para prestar total atendimento aos seus acionistas.

Sem mais para o momento, subscrevemos,

Destarte, não pode o 1º Apelante responder aos pedidos formulados na petição inicial, sendo parte ilegítima na presente ação.

Assim, conheço e dou parcial provimento ao agravo retido interposto pelo 1º Apelante, Itaú Unibanco S/A, para acolher as preliminares de a ilegitimidade ativa do Espólio para pleitear indenização por supostos danos morais e ilegitimidade passiva do 1º Apelante para responder a presente ação.

PRELIMINARES ARGUIDAS PELO 3º APELANTE, TELEMAR NORTE LESTE S/A

No que respeita a preliminar de ilegitimidade passiva arguida pela 3º Apelante, **TELEMAR NORTE LESTE S/A**, não socorre razão à recorrente.

A ré recorrente reconheceu que sucedeu a TELERJ S.A., em razão do processo de privatização desta última. Logo, houve a transferência das obrigações contratuais daquela sociedade para a ré (sucessora).

De acordo com entendimento do Egrégio STJ, “a empresa que recebe patrimônio da anterior concessionária e continua na exploração da mesma atividade responde pela dívida judicial já constituída antes da alienação” (REsp 399.569-RJ, DJU 10.03.2003).

Legítima, portanto, a ré, para figurar no polo passivo da presente demanda.

Quanto à aventada imprescindibilidade de realização de prova pericial contábil ao deslinde da controvérsia, melhor sorte não se reconhece à recorrente, vez que da análise





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível

dos elementos coligidos aos autos é possível inferir a existência de resíduo acionário devido, o que comprova a subsistência do *an debeatur*, sendo que a mencionada prova somente é indispensável à apuração do *quantum debeatur*, que será alcançado em liquidação de sentença.

Passa-se ao exame do mérito.

Mesmo nas demandas subsumidas ao campo de incidência principiológico-normativo da legislação consumerista, em princípio, não se dispensa o consumidor do ônus da prova do fato constitutivo de seu alegado direito. As hipóteses – legais e judiciais – de inversão do ônus da prova não eximem o consumidor de provar, minimamente, a existência das situações concretas (acidentes de consumo) que ensejaram os danos reclamados em sua petição inicial.

Com efeito, cumpre, em regra, ao autor demonstrar o fato constitutivo de seu direito (art. 373, I, do Código de Processo Civil); e ao réu, provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art.373, II, do Código de Processo Civil).

Consoante se verifica dos documentos anexados a fls. 22/23, resta evidenciada a celebração de contrato de adesão com a extinta Telerj, sendo que o promitente-assinante teria direito à capitalização e retribuição em ações das importâncias pagas à concessionária em razão do contrato de participação financeira, nos termos da Portaria 86/91. Confira-se:





Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



Conforme ofício expedido pelo Banco do Brasil, documento de fls. 99, ao Juízo de Direito da 2ª Vara Cível da Comarca de São Gonçalo, nos autos do inventário, as 57 ações ordinárias nominativas e 6 ações ordinárias preferenciais de emissão da Tele Norte Leste Participações S/A, em nome de Alberto Nascimento Muniz Couto, foram negociadas na Bolsa de Valores de São Paulo – Bovespa em 11/12/2007. Confira-se:

Cartório da 2ª Vara Cível de São Gonçalo - RJ
10,1 JUN 2009
CSO / SERVIÇOS - RIO / AÇÕES 3 - 2009 / 1583.
Rio de Janeiro (RJ), 30 de Abril de 2009.

Meritíssimo Juiz **PROCEDIMENTO**

Em atenção ao seu Ofício nº 419/2009/OF, de 20/03/2009, referente ao Processo nº 1993.004.100050-0, na condição de administradores das ações de diversas Empresas, informamos que as 57 ações ordinárias nominativas e 6 ações ordinárias preferenciais de emissão da Tele Norte Leste Participações S/A, em nome de ALBERTO NASCIMENTO MUNIZ-COUTO, foram negociadas na Bolsa de Valores de São Paulo – Bovespa em 11/12/2007.

2. Acrescentamos que existem R\$ 230,67, em nome de ALBERTO NASCIMENTO MUNIZ COUTO, CPF: 281.923.387-20, referente aos valores de frações das ações e a rendimentos distribuídos pela Tele Norte Leste Participações S.A, os quais estão sujeitos a alterações em razão de prescrições legais.

3. Por oportuno, informamos a posição acionária atualizada, que poderá sofrer alteração decorrente da distribuição de frutos ou grupamento, bem como as cotações de fechamento no pregão de 04/05/2009, na Bolsa de Valores de São Paulo (BOVESPA):

Empresa : 04.032.433/0001-80 CONTAX PARTICIPACOES S.A

Título	Saldo Bloq.	BB	Tp Bloqueio	Valor Unitário	Rendimentos Brutos (*)
ON	2		ESPOLIO	R\$ 55,00	R\$ 69,76

(*) Refere-se ao valor das frações e/ou rendimentos distribuídos pela Empresa, os quais estão sujeitos a alterações em razão de novas distribuições ou prescrições legais.

4. Aproveitamos a oportunidade para apresentar a V. Exa. nossos protestos de elevada estima e distinta consideração.

Respeitosamente,

BANCO DO BRASIL S.A.

Ocorre que o Sr. Alberto Nascimento Muniz Couto faleceu em 1993, anteriormente a 11/12/2007, data em que foram negociadas as ações na Bolsa de São Paulo – Bovespa, conforme documento apresentado pelo Banco do Brasil, a fls. 99.

Caberia aos Réus comprovar o pagamento do valor relativo às ações, nos termos do art. 373, II, do Código de Processo Civil. Desse ônus, todavia não se desincumbiram.

À vista disso, forçoso reconhecer que a parte ré não provou a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito subjetivo alegado pela parte Autora, nos termos do inciso II, do artigo 373, do Código de Processo Civil, sendo evidente a violação ao princípio da boa-fé objetiva e seus deveres anexos de segurança e de lealdade, nos termos do inciso III, do artigo 4º e caput, do artigo 14, do diploma consumerista.

Assim, faz jus a parte Autora a receber o valor total equivalente às ações relativas ao contrato celebrado.





O valor relativo as ações da parte Autora (“*quantum debeatur*”) pode ser verificado em liquidação de sentença.

No tocante a verba compensatória dos danos morais. Como já dito anteriormente, a compensação por dano moral é um direito personalíssimo.

Tal pretensão só poderia ter sido deduzida em juízo pelo *de cujus* enquanto em vida (única hipótese em que o Espólio e/ou os herdeiros poderiam suceder processualmente ao *de cujus*). No caso, a inventariante titularizaria direito próprio e não possui, nem o espólio, legitimidade para demandar eventual direito de terceiro falecido, eis que não postulado em vida.

Assim, considerando a reforma parcial da sentença, verifica-se que ambas as partes decaíram de parte do pedido, razão pela qual as despesas e os honorários advocatícios devem ser proporcionalmente distribuídos, sendo vedada a compensação dos honorários, conforme disposto nos artigos 85, §14 e 86 do Código de Processo Civil.

Cada parte deverá arcar com o pagamento de metade das despesas processuais.

Em razão de o d. juízo *a quo* ter fixado o percentual máximo permitido por lei, nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, o 2º Apelante, BANCO DO BRASIL S/A, pagará ao advogado da parte Autora, honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, observada a gratuidade de justiça concedida a parte autora.

O 3º Apelante, TELEMAR NORTE LESTE S/A, pagará ao advogado da parte Autora, honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, observada a gratuidade de justiça concedida a parte autora.

À conta de tais fundamentos, voto no sentido de se dar provimento ao agravo retido interposto pelo 1º Apelante, Itaú Unibanco S/A, e julgar extinto o feito, sem exame do mérito, na forma do artigo 485, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ilegitimidade passiva do Itaú Unibanco para responder a presente ação e a ilegitimidade ativa do Espólio para a pretensão compensatória dos danos morais, extensivo os efeitos aos demais corréus.

Por conseguinte, inverte os honorários fixados e deixo de majorar, em razão de o juízo *a quo* ter fixado o percentual máximo permitido por lei, observada a gratuidade de justiça deferida a parte autora, a fls. 45.



Poder Judiciário
Estado do Rio de Janeiro
Vigésima Quinta Câmara Cível



Com relação aos recursos dos 2º e 3º Apelantes, **BANCO DO BRASIL S/A** e **TELEMAR NORTE LESTE S/A**, respectivamente, voto no sentido de se dar parcial provimento aos recursos, para excluir da condenação a verba compensatória dos danos morais. Diante da sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com o pagamento de metade das despesas processuais.

Condeno o 2º Apelante, **BANCO DO BRASIL S/A**, a pagar ao advogado da parte contrária honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, observada a gratuidade de justiça concedida a parte autora.

Condeno o 3º Apelante, **TELEMAR NORTE LESTE S/A**, a pagar ao advogado da parte contrária honorários advocatícios no patamar de 20% (vinte por cento) sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, §2º do Código de Processo Civil, observada a gratuidade de justiça concedida a parte autora.

Rio de Janeiro, 31 de outubro de 2018.

Desembargador **Werson Rêgo**
Relator

