

Atraso no atendimento bancário não gera automaticamente dano moral *in re ipsa*

11/06/2024

A indenização por danos morais é tema relevante para todos os atores do mercado de consumo, tendo em vista que é pedido da grande maioria das ações ajuizadas por consumidores todos os dias. Embora não se possa generalizar, inclusive por se compreender a enorme importância do instituto da reparação dos prejuízos extrapatrimoniais, é certo que é sempre necessário perquirir se estão presentes os requisitos para o surgimento da responsabilidade civil em cada caso.

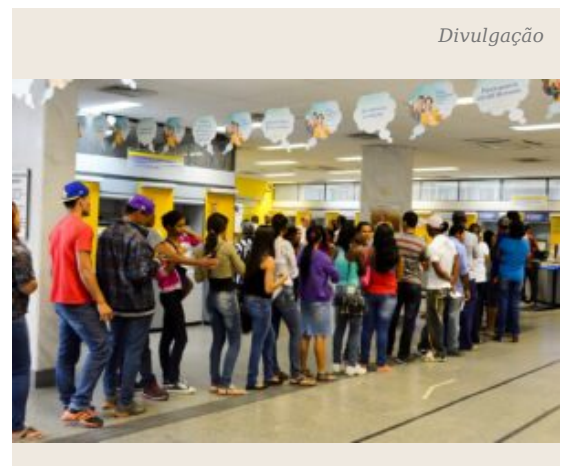
Foi essa a ponderação do Superior Tribunal de Justiça ao apreciar o Recurso Especial nº 1.962.275/GO. O tema central da discussão era a presunção do dano moral quando não observados os prazos fixados em legislação municipal específica para a prestação do serviço bancário. Em outras palavras, sempre que a instituição financeira descumprisse prazos previstos em legislação específica para atender seus clientes, seria então presumida a ocorrência do dano moral.

Veja-se que a questão guarda forte relação com as regras a respeito do ônus da prova no processo. A determinação padrão é de que o ônus é de quem alega, ou seja, de quem afirma ter sofrido o prejuízo. No entanto, em certos casos, a jurisprudência admite a presunção do dano, o que convencionou-se chamar de dano *in re ipsa*. Nesses casos, inverte-se o ônus probatório, devendo o réu demonstrar que não houve prejuízo.

Esse havia sido o entendimento fixado pelo Tribunal de Justiça de Goiás, desafiado então pelo Banco do Brasil. O STJ afetou a discussão para que fosse o caso julgado pelo rito dos recursos repetitivos, com vistas a firmar uma tese que oriente a jurisprudência brasileira em casos idênticos. No caso atuaram como *amicus curiae*, emitindo pareceres a respeito do tema, o Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor (Idec), a Federação Brasileira de Bancos (Febraban) e o Instituto Brasileiro de Política e Direito do Consumidor (Brasilcon).

O voto do ministro Villas Bôas Cueva destaca que, ainda que se saiba que a responsabilidade civil é em regra objetiva nas relações jurídicas tuteladas pelo Código de Defesa do Consumidor, isso não exclui a necessidade de que se comprovem os demais pressupostos para o surgimento do dever de indenizar: ato ilícito, nexo de causalidade e, o que é mais importante para essa discussão específica, o dano em si.

Para o julgador, o pleito depende da matéria fática levada ao conhecimento do julgador, a ser analisada casuisticamente. O voto cita o parecer do Ministério Público para sustentar sua

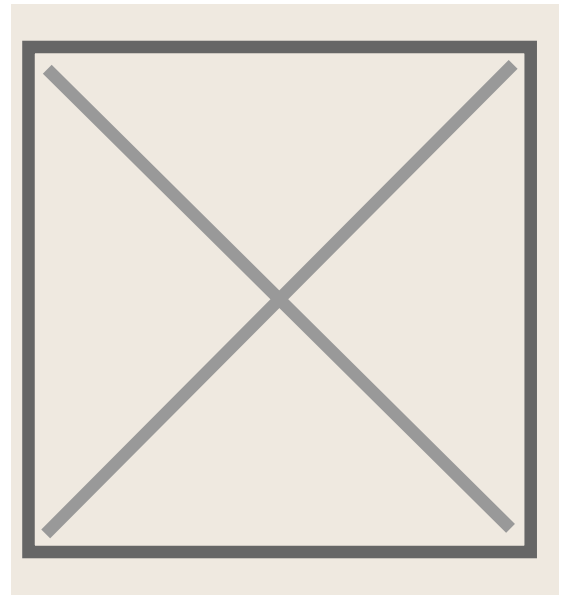


Divulgação

fundamentação no sentido de que existem circunstâncias relacionadas com a matéria fática que são determinantes ao surgimento ou não da responsabilidade civil, entre elas a condição pessoal do consumidor (se hipervulnerável, por exemplo) e o período do mês (a exemplo do quinto dia útil, quando há maior movimento na agência bancária).

Pondera-se, ainda, que é inegável a importância do tempo para o consumidor, mas que a mera alegação da sua perda não é suficiente para justificar a reparação cível. O Superior Tribunal de Justiça já havia estabelecido em outro precedente que *“a condenação por dano moral, em casos que não afetem interesses existenciais merecedores de tutela, sanciona o exercício e o custo da atividade econômica, onerando o próprio consumidor, em última instância”* ^[1], observação própria da análise econômica do direito.

A ideia, que não é desprovida de logicidade, é de que, caso se atribua ao banco a responsabilidade pelo pagamento de indenizações em razão de eventuais atrasos para atendimento nos termos dos prazos estabelecidos na legislação municipal (que pode inclusive estabelecer prazos diferentes para locais diferentes, o que dificultaria sobremaneira a padronização do atendimento por parte da instituição financeira), esses custos serão indubitavelmente reinseridos na atividade econômica de outras formas.



Demonstração de prejuízo sofrido

Com a nova tese firmada, incumbe ao consumidor que aguarda em fila de banco demonstrar qual é de fato o prejuízo que está sofrendo. Não basta a mera extrapolação do tempo, mas é necessário que efetivamente se demonstre o prejuízo sofrido. Fosse permitida a presunção do dano em todos os casos, estaria aberta a possibilidade de ingresso de inúmeras demandas com esse fundamento num Judiciário já sobrecarregado de trabalho sob a única alegação de que ficaram por tempo demais numa agência bancária.

Nas palavras do ministro: *“a mera alegação genérica de que se está deixando de cumprir compromissos diários, profissionais, de lazer e de descanso, sem a comprovação efetiva do dano, possibilita verdadeiro abuso na interposição de ações por indenização em decorrência de supostos danos morais”*. Ainda observa o julgador que o sistema possui mecanismos para remediar eventual abuso ou negligência das casas bancárias, como as sanções administrativas previstas nas legislações municipais.

O fundamento jurídico, portanto, revolve na pertinência de se investigar, caso a caso, a presença de todos os requisitos do surgimento do dever de indenizar, incumbindo a quem alega o ônus de comprová-la. O julgado arremata que a extrapolação do prazo de espera para a prestação do serviço bancário, *a priori*, não acarreta a violação de direito da personalidade, de

maneira a afastar-se a responsabilidade do banco pelo pagamento de indenização por prejuízos de ordem extrapatrimonial.

Do voto-vista da ministra Nancy Andrighi, nota-se importante exceção à regra mencionada pelo ministro Villas Bôas Cueva. Isso porque, segundo a julgadora, mostra-se cabível a indenização por danos morais *in re ipsa* diante da espera por atendimento na fila de banco quando se mostra excessiva ou reiterada, quando associada a outros constrangimentos ou quando o consumidor for hipervulnerável.

Ainda, a ministra utiliza seu voto-vista para tratar especificamente da teoria do desvio produtivo do consumidor, sustentando que o tempo deve ser entendido como um bem jurídico em si mesmo e que deve ser considerada a existência do dano pela perda do tempo do indivíduo que é desviado de suas atividades existenciais.

Em seu entender, seriam presumidos os prejuízos de ordem extrapatrimonial em casos de demora para atendimento em agência bancária, conforme já explicitado, quando se tratar de espera excessiva ou reiterada, quando a espera estiver associada a outros constrangimentos ou quando o consumidor for hipervulnerável.

No entanto, a ministra foi vencida no julgamento, firmando-se a seguinte tese: “*O simples descumprimento do prazo estabelecido em legislação específica para a prestação de serviços bancários não gera por si só dano moral in re ipsa*”. A orientação do Superior Tribunal de Justiça aos tribunais estaduais é, então, no sentido de que cabe ao consumidor demonstrar efetivo prejuízo para reclamar indenização por danos morais em caso de espera acima do prazo máximo estabelecido na legislação municipal em agência bancária.

A discussão a respeito da necessidade de comprovação dos prejuízos em casos como esse continuará sendo suscitada pela doutrina e pela comunidade jurídica, principalmente elencando-se argumentação relacionada à análise econômica do direito, por um lado, e relacionada ao papel do Poder Judiciário na alteração da “*cultura de leniência que permite — tática e indiretamente — o menosprezo ao consumidor, desarmonizando o convívio social e violando direitos dos indivíduos vulneráveis*”, como sustentou a ministra Nancy Andrighi.

[1] REsp nº 1.406.245/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 24/11/2020, DJe de 10/2/2021.