



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000000901

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1015680-52.2022.8.26.0223, da Comarca de Guarujá, em que é apelante BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S.A., é apelado JOAO SANTOS DA SILVA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 19ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RICARDO PESSOA DE MELLO BELLI (Presidente), CLÁUDIA GRIECO TABOSA PESSOA E JAIRO BRAZIL.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

RICARDO PESSOA DE MELLO BELLI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

19ª Câmara

Apelação nº: 1015680-52.2022.8.26.0223 (processo digital)

Comarca: GUARUJÁ – 1ª Vara Cível

Apelante: BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A

Apelado: JOÃO SANTOS DA SILVA

MM. Juiz de primeiro grau: Ricardo Fernandes Pimenta Justo

Voto nº 49.239

Apelação – Contrato de portabilidade de empréstimo consignado – Ação declaratória c.c indenizatória – Sentença de acolhimento parcial dos pedidos. Portabilidade de empréstimo consignado, cuja celebração é negada pelo autor. 1. Contrato de portabilidade de empréstimo consignado celebrado em nome do autor oriundo de fraude, conforme apurado em perícia grafotécnica. Elementos dos autos, contudo, evidenciando que o produto do mútuo reverteu em favor do autor. Peculiar quadro impondo o reconhecimento da inexistência do negócio jurídico (contrato de portabilidade), restituindo-se as partes, porém, ao estado anterior (CC, art. 182). 2. Dano moral não evidenciado, por não caracterizada situação de comprometimento à imagem ou de sofrimento íntimo digno de proteção jurídica. Consideração, ainda a respeito, pelo prisma ético, da circunstância de a petição inicial não ter exposto os fatos em sua inteireza, ocultando a circunstância de ter o autor se beneficiado com o contrato. Réu, contudo, que se limita a propugnar pela redução da indenização. Indenização reduzida de R\$ 10.000,00 para R\$ 3.000,00, agora com base na teoria do desvio produtivo. 3. Dobra do art. 42, parágrafo único, do CDC incabível na situação dos

autos. Não evidenciada efetiva má-fé do réu. Critério que toma por referência a boa-fé objetiva, consoante a tese fixada pela Corte Especial do STJ no julgamento do EAREsp 676.608/RS, não podendo ser aplicado à hipótese, uma vez que tal julgado modulou a eficácia daquela tese, no que concerne a contratos celebrados entre particulares, para após a respectiva publicação, o que se deu em 30.3.21. Contrato aqui em discussão celebrado em data anterior, isto é, em 23.3.2017. 4. Sentença parcialmente reformada, para reduzir a indenização por dano moral e para determinar que a restituição de valores se faça de forma simples. Determinado, ainda, que o autor restituía o que recebeu em função do negócio, mediante compensação dos créditos recíprocos, até quanto se compensem.

Deram parcial provimento à apelação.

1. Trata-se de ação declaratória c.c indenizatória ajuizada por JOÃO SANTOS DA SILVA em face de BANCO DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL S/A.

Diz o autor, em síntese, que foi surpreendido com a notícia da realização de quatro contratos de empréstimo consignado, de nºs 03984136, 04047049, 04154739 e 03930955, em seu benefício previdenciário, nos valores de R\$ 24.558,48, R\$ 18.396,00, R\$ 18.921,60 e R\$ 20.806,49, respectivamente, supostamente celebrados com o banco réu. Afirma que não contratou os mútuos. Donde a

demanda, objetivando a declaração de nulidade dos contratos e a condenação do réu à restituição, em dobro, dos valores indevidamente descontados e ao pagamento de indenização por dano moral, no valor de R\$ 20.000,00.

Pela decisão de fls. 490/492, o processo foi declarado parcialmente extinto, por reconhecer litispendência em relação aos contratos de nºs 03984136, 04047049 e 04154739, prosseguindo a ação apenas quanto ao contrato de nº 03930955.

A r. sentença apelada julgou parcialmente procedente a ação, para declarar a inexistência do contrato de empréstimo consignado de nº 03930955 e condenar o réu à devolução, em dobro, dos valores indevidamente descontados e ao pagamento da importância de R\$ 10.000,00, à guisa de indenização por danos morais. Responsabilizou o réu pelas verbas da sucumbência, arbitrada a honorária em 15% sobre o valor da causa (fls. 661/668).

Apela o banco réu. Como fundamentos da

irresignação, diz, em síntese, que: (a) descabe a aplicação do art. 42, parágrafo único, do CDC, pela ausência de má-fé do apelante; (b) deve ser reduzido o valor da indenização por dano moral; (c) por se tratar de um contrato de portabilidade, o valor foi destinado à quitação da dívida do apelado com o banco originário, conforme comprovante de TED apresentado, não sendo creditado na conta do cliente, mas diretamente na conta da instituição financeira; (d) pleiteia a devolução do valor pago pelo apelante a título de portabilidade à instituição financeira, para evitar enriquecimento ilícito, com fundamento no art. 347, I, do Código Civil, autorizando-se a compensação (fls. 675/684).

2. Recurso tempestivo (fls. 674 e 675), preparado (fls. 685/686) e respondido (fls. 691/713).

É o relatório do essencial.

3. A irresignação comporta parcial acolhimento.

O apelado alega que não celebrou o contrato com o banco réu, de nº 03930955, e impugna a assinatura que lhe é atribuída no correspondente instrumento contratual, tendo pleiteado, também, a realização de perícia grafotécnica.

E, com efeito, o laudo da perícia grafotécnica concluiu que “as divergências na morfogenética apontam que o lançamento da assinatura questionada de fls. 259/260 não partiu do punho de JOÃO SANTOS DA SILVA.” (v. fl. 650).

Em face desse cenário, considero ter sido bem proclamada a inexistência do negócio jurídico em discussão e, conseqüentemente, a inexigibilidade do débito a ele relacionado, com a condenação do banco apelante à restituição dos valores debitados do benefício previdenciária do apelado.

Aplica-se à hipótese, para dizer o mínimo, a teoria do risco da atividade, expressa no art. 14 do CDC e no art. 927,

parágrafo único, do CC (Súmula 479 do STJ).

4. Entretanto, o documento retratado a fls. 261, somado à falta de impugnação especificada do apelado quanto à satisfação do mútuo antecedente, de nº 561427306, celebrado com o Banco Itaú (objeto da suposta portabilidade), conduz à conclusão de que os R\$ 11.142,61, referentes à alegada portabilidade, foram realmente empregados para a satisfação daquele primeiro contrato (de nº 561427306).

E, da análise do extrato do benefício previdenciária do apelado (cf. fl. 33), verifica-se que o contrato portado (nº 561427306) foi excluído em março de 2017, mês em que foi realizada a portabilidade, passando a constar apenas o contrato de nº 03930955.

Evidentemente, tal circunstância não afasta a fraude, haja vista a ganância de certas instituições financeiras na realização de negócios do gênero em exame, que lhes rendem polpudos

lucros, e as metas que impõem aos respectivos prepostos para a captação de interessados. Aliás, a quantidade crescente de ações da espécie em exame suscita a hipótese de condutas como a aqui analisada representarem uma política dolosa de obtenção de recursos por parte de algumas instituições financeiras, consistente em constranger pessoas a aderir a empréstimos bancários que lhes são impostos.

Apesar disso, uma vez pronunciada a inexistência jurídica do contrato de portabilidade, é de absoluto rigor restituir as partes ao estado anterior (CC, art. 182), o que significa dizer que o apelado, embora faça jus à restituição dos valores descontados indevidamente de seu benefício previdenciário, haverá, em contrapartida, de devolver a importância revertida em seu favor em razão da aludida operação, com atualização monetária desde a data do indevido desconto.

Obviamente, é de se permitir a compensação entre os créditos recíprocos, até quanto se compensem.

Os cálculos da compensação haverão de aplicar correção monetária desde as datas dos lançamentos a crédito ou a débito, segundo os índices da Tabela Prática, até a entrada em vigor da recente Lei 14.905/24, passando a observar, a partir de então, o índice estabelecido no art. 389, parágrafo único, do CC, com a redação que lhe foi dada pela citada lei.

Os juros de mora serão de 1% a.m. até a vigência Lei 14.905/24, após o que serão computados à taxa estabelecida pelo art. 406, § 1º, do CC, com a nova redação (Selic – IPCA). Haverão de ser contados de cada um daqueles lançamentos (Súmula 54 do STJ), exclusivamente sobre os valores a serem restituídos pelo apelante.

5. Entretanto, não é caso de aplicação da dobra do art. 42, parágrafo único, do CDC, no que se refere aos valores a serem restituídos pelo apelante.

Isso porque a imposição da sanção civil do art. 42, parágrafo único, do CDC pressupõe prova de comportamento malicioso do credor, conforme a jurisprudência da época em que foi celebrado o contrato em discussão (23.3.17, fl. 260).

Confira-se:

“INDENIZAÇÃO - A cobrança feita com base no artigo 1.531 do Código Civil só é possível se presente a má-fé - Súmula 159 do Supremo Tribunal Federal - Má-fé não comprovada” (Ap n. 20.604-5; 8ª Câm. de Dir. Pub; Rel. WALTER THEODÓSIO, j. 27.05.98).

“Civil e processo civil. Recurso especial. Embargos à monitória. Cobrança indevida. Pagamento em dobro. Conduta maliciosa. Via processual adequada para requerer aplicação

da penalidade.

- Este Tribunal admite a aplicação da penalidade estabelecida no art. 1.531 do CC/16 somente quando demonstrada conduta maliciosa do credor. Precedentes.- Prática conduta maliciosa o credor que, após demonstrado cabalmente o pagamento pelo devedor, insiste na cobrança de dívida já paga e continua praticando atos processuais, levando o processo até o final.- A aplicação da penalidade do pagamento do dobro da quantia cobrada indevidamente pode ser requerida por toda e qualquer via processual, notadamente por meio de embargos à monitória. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido” (REsp 608.887/ES, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, 3ª T, j. 18.8.05).

“RECURSO ESPECIAL EXECUÇÃO FISCAL.

ICMS. ERRO NO PREENCHIMENTO DE
GUIA DE RECOLHIMENTO. ALEGAÇÃO
DE VIOLAÇÃO AO ART. 1.531 DO CC.
APLICAÇÃO CONDICIONADA À MÁ-FÉ
DO CREDOR. APLICABILIDADE DA
SÚMULA 159 DO STF.

I. A sanção do art. 1531 apresenta caráter de
exceção e é imposta apenas nos casos de
comprovada malícia da parte (Aplicação da
Súmula 159 do STF). Justificado o equívoco da
Fazenda em ajuizar execução fiscal para
cobrança de dívida registrada como não paga,
por equívoco do contribuinte ao preencher a
guia de recolhimento do ICMS,
despropositada se revela a imputação da
pesada penalidade perpetrada pelo
mencionado dispositivo, visto que, da exação
não se infere nenhum propósito doloso
manifesto pelo Fisco no sentido de causar

prejuízo ao contribuinte II. Recurso provido.

(AgRg no REsp 130854/SP, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, 2ª T, j. 23.05.00).

“COBRANÇA EXCESSIVA. Art. 1531 do Código Civil. A cobrança excessiva de dívida permite a aplicação da sanção do art. 1531 apenas quando demonstrada a conduta maliciosa do credor. Súmula 159/STF. Precedentes das Turmas da Segunda Seção. Recurso conhecido e provido”. (REsp 256304/SP, Rel. Min. RUY ROSADO DE AGUIAR, 4ª T, j. 17.08.00).

“CIVIL. COBRANÇA DE VALORES PAGOS. A aplicação do artigo 1.531 do Código Civil supõe a má-fé do pretense credor. Recurso especial conhecido e provido em parte” (REsp 164932/RS, Rel. Min. ARI PARGENDLER, 3ª T;

j. 13.09.01).

Observe-se que a data do negócio em questão é anterior à publicação do julgado proferido pela Corte Especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça em que fixada a seguinte tese:

“(...) 13. Fixação das seguintes teses. Primeira tese: A restituição em dobro do indébito (parágrafo único do artigo 42 do CDC) independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que realizou a cobrança indevida, revelando-se cabível quando a referida cobrança consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva. Segunda tese: A ação de repetição de indébito por cobrança de valores referentes a serviços não contratados promovida por empresa de telefonia deve seguir a norma geral do prazo prescricional decenal, consoante previsto no artigo 205 do

Código Civil, a exemplo do que decidido e sumulado no que diz respeito ao lapso prescricional para repetição de tarifas de água e esgoto (Súmula 412/STJ). Modulação dos efeitos:

Modulam-se os efeitos da presente decisão - somente com relação à primeira tese - para que o entendimento aqui fixado quanto à restituição em dobro do indébito seja aplicado apenas a partir da publicação do presente acórdão. A modulação incide unicamente em relação às cobranças indevidas em contratos de consumo que não envolvam prestação de serviços públicos pelo Estado ou por concessionárias, as quais apenas serão atingidas pelo novo entendimento quando pagas após a data da publicação do acórdão” (EAREsp 676.608/RS,

Corte Especial, Rel. Min. OG FERNANDES, j.

21.10.20, DJe de 30.3.21.).

Veja-se que o julgado em questão é expresso ao modular a eficácia da tese nele fixada, no que concerne a contratos entre particulares, para após a data da respectiva publicação, isto é, 30.3.21.

Daí que, não havendo prova de que o apelante agiu com má-fé, a restituição de valores deve se dar de forma simples de todos os valores indevidamente descontados.

6. Assiste razão ao apelante também no que concerne aos danos morais.

Parece-me evidente, é certo, que o apelado enfrentou desgaste e perda de tempo ao se deparar com a feitura de contrato de portabilidade por ele não solicitado.

Contudo, impressiona muito mal a circunstância de o apelado não ter narrado a completa verdade dos fatos, na exposição da chamada causa de pedir, preferindo apenas descrever a parte que lhe interessava e deixando de esclarecer ponto de fundamental importância, isto é, que o valor da operação reverteu em seu proveito, em função da satisfação do mútuo antecedente – do que certamente teve ciência, no mínimo em razão da cessação do desconto das respectivas prestações do benefício previdenciário.

Curioso observar, ainda a respeito, que o mesmo apelado não se dignou, em nenhum momento, de contrariar a versão deduzida na peça de defesa ou de prestar esclarecimentos a respeito.

Pelo prisma ético e porque não demonstrada a verificação de comprometimento à imagem do apelado ou sofrimento íntimo de expressão tal que justifique proteção jurídica, não seria o caso de reconhecimento de dano moral indenizável.

Não é isso, porém, o que pede o apelante, que se limita a propugnar pela redução da indenização, que considera exagerada nas circunstâncias.

Para que não se verifique julgamento “extra petita”, o recurso será examinado na exata medida em que deduzido.

Assim, a indenização arbitrada em primeiro grau será reduzida para a importância de R\$ 3.000,00, analisada a questão pelo prisma da teoria do desvio produtivo, haja vista o presumível tempo despendido pelo apelado para tentar solucionar a questão no plano extrajudicial.

Tal quantia experimentará correção monetária a partir da data da conclusão do julgamento deste recurso (Súmula 362 do STJ), segundo o índice a tanto instituído pela recente Lei 14.905/24 (IPCA). Também haverá acréscimo de juros de mora, a partir do ilícito

(desconto da primeira parcela), por não positivada relação contratual entre as partes, à taxa de 1% a.m., até o dia anterior ao da vigência da citada lei, e à taxa estabelecida naquele diploma (Selic – IPCA) para o período posterior.

7. Em suma: a r. sentença será parcialmente reformada, para reduzir o valor da indenização por dano moral, para afastar a incidência da dobra do art. 42 do CDC e para reconhecer a responsabilidade do apelado pela restituição do proveito econômico que experimentou em função do negócio tido como inexistente, autorizada a compensação dos créditos recíprocos, até quanto se compensem, nos termos das diretrizes acima estabelecidas.

Não é caso de alterar a disciplina das verbas da sucumbência, até porque o não acolhimento integral do pedido de indenização por danos morais não caracteriza sucumbência recíproca, ao menos para efeito de fixação de verbas da sucumbência (Súmula 326 do STJ).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Parcialmente provido o recurso, não é caso de fixação de honorários recursais. Nesse sentido, a tese firmada em julgamento de recursos especiais repetitivos de que são paradigmas os REspS 1865553/PR, 1865223/SC e 1864633/RS - Tema 1.059.

Nesses termos, meu voto **dá parcial provimento** à apelação.

Des. RICARDO PESSOA DE MELLO BELLI
Relator