



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000002688

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001346-76.2024.8.26.0438, da Comarca de Penápolis, em que é apelante/apelado BANCO AGIBANK S/A, é apelada/apelante MAGDALA DE ALBUQUERQUE LIMA FALEIROS (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram Provimento ao recurso da autora e Deram Provimento, em parte, ao recuso do Banco. VU., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ACHILE ALESINA (Presidente sem voto), VICENTINI BARROSO E MENDES PEREIRA.

São Paulo, 7 de janeiro de 2025.

CARLOS ORTIZ GOMES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível Processo nº 1001346-76.2024.8.26.0438

Origem: **Foro de Penápolis/1ª Vara**

Magistrado(a) de Primeiro Grau: VINICIUS GONÇALVES PORTO NASCIMENTO

Recorrente: **Banco Agibank S/A**

Recorrida: **Magdala de Albuquerque Lima Faleiros Justiça Gratuita**

Relator: **Carlos Ortiz Gomes**

Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado

Voto nº 00678

Apelação. Ação declaratória de inexistência de débito cumulada com pedido de obrigação de fazer e reparação por danos materiais e morais. Empréstimo consignado não reconhecido. Impugnação à assinatura constante no contrato juntado pelo Banco. Instituição financeira que não depositou os honorários do perito, inviabilizando a realização da perícia grafotécnica. Sentença de procedência que declarou a inexistência da dívida, condenou o Banco à devolução em dobro dos descontos indevidos, a partir de 30/03/2021 e simples, em data anterior, bem como ao pagamento de indenização por danos morais de R\$ 5.000,00, autorizada a compensação. Recursos das partes (recurso da autora restrito ao pedido de majoração do *quantum indenizatório*).

Preliminar. Dialeiticidade. A preliminar de ofensa ao princípio da dialeticidade não merece albergue. O recurso está em termos, com impugnação adequada ao conteúdo do *decisum*. **Preliminar rejeitada.**

Mérito. Ausência de prova da contratação. Parte fornecedora que não comprovou (art. 357, inc. III, do CPC), estreme de dúvidas, a regularidade da contratação. Reconhecimento da inexistência de relação jurídica entre as partes que se impõe. Sentença mantida, nesta parte.

Repetição do indébito. A parte demandada não se pautou conforme a boa-fé objetiva, porquanto era exigível dela uma conduta compatível com os deveres que emanam da cláusula geral da boa-fé objetiva (art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor e 422 do Código Civil de 2002), vale dizer, de cumprimento dos deveres acessórios de conduta (do fornecedor): dever de informação; dever de colaboração e cooperação; dever de proteção e cuidado com a pessoa e o

patrimônio da contraparte. Consequentemente, a restituição deve ser levada a efeito em dobro após 30/03/2021 [EAREsp nº 664.888-RS]. Sentença mantida, nesta parte.

Dano moral. Dano moral não configurado. Inexistência de restituição dos valores indevidamente depositados pelo réu que obsta o reconhecimento de dano extrapatrimonial. Precedentes desta C. Câmara. Afastamento dos danos morais fixados na r. Sentença. Sentença reformada, nesta parte. **Recurso da autora improvido e recurso do Banco provido, em parte.**

Vistos etc.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. Sentença que julgou procedente ação declaratória de inexistência de débito cumulada com pedido de obrigação de fazer e reparação por danos materiais e morais para: a) declarar a inexistência da dívida discutida nos autos (referente ao contrato nº 333467281-7), bem como de quaisquer dívidas relacionadas; b) determinar que o Banco réu se abstenha de praticar atos de cobrança e de incluir o nome do consumidor em cadastros de proteção ao crédito com base nos débitos declarados inexistentes, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por desconto/negativação, limitada a R\$ 10.000,00; c) condenar o réu à restituição do indébito de forma simples, para as cobranças indevidas anteriores a 31/03/2021, e em dobro para as cobranças posteriores a 31/03/2021, a ser apurado em cumprimento de sentença, devidamente atualizado e d) condenar o réu ao pagamento de indenização por danos morais de R\$ 5.000,00, com juros de mora a partir do evento danoso (04/2020). Ainda, restou autorizada a compensação dos valores devidos pela instituição financeira com o crédito disponibilizado na conta bancária da autora (fls. 162). Em razão da sucumbência, o requerido foi condenado ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

O Banco, ora apelante, defendeu a regularidade da contratação do empréstimo consignado e da assinatura constante do instrumento contratual. Ainda, afirmou que restou disponibilizado o crédito da operação bancária na conta da autora, sendo de rigor a respectiva compensação, e que é indevida qualquer restituição pelos valores cobrados pela casa bancária. Ressaltou a inocorrência dos danos morais e, alternativamente, requereu a

redução do *quantum* indenizatório. Pleiteou o reconhecimento da litigância de má-fé, uma vez que a autora teria alterado a verdade dos fatos.

A autora também apelou, pretendendo a majoração dos danos morais no importe de R\$ 10.000,00 e da verba honorária.

Contrarrazões a fls. 356/364 e 365/376, com preliminar de ofensa ao princípio da dialeticidade.

Recursos tempestivos, regularmente processados e, preparado o recurso do Banco (fls. 247/248), bem como desprovido de preparo o recurso da autora, em virtude da concessão da justiça gratuita (fls. 54).

É o relatório.

Preliminar de ofensa ao Princípio da Dialeticidade.

A preliminar de suposta ofensa ao princípio da dialeticidade não merece albergue. Ao reverso do que se sustenta, o presente recurso está em termos, e permite a adequada compreensão dos fundamentos de fato e de direito, por meio dos quais se pretende a reforma do *decisum*. **Rejeito**, pois a preliminar suscitada.

Mérito.

No tocante ao mérito, os recursos **não** comportam provimento.

Conforme se infere dos autos, a autora alegou que vem sofrendo descontos indevidos no respectivo benefício previdenciário provenientes de contrato de empréstimo consignado com o qual não anuiu. O contrato nº 1213602748 previu o desconto de setenta e duas parcelas de R\$ 23,00 iniciado em abril de 2020, com liberação do crédito de R\$ 832,01 (fls. 160).

Em resposta, a casa bancária defendeu a regularidade da contratação, mas não apresentou o instrumento contratual, limitando-se a juntar aos autos o espelho do contrato (fls. 160).

Em réplica, a autora defendeu a necessidade de juntada do contrato e a realização de perícia grafotécnica. A instituição financeira apresentou o contrato a fls. 202/204, o qual possui assinatura física.

O D. Magistrado *a quo* deferiu a produção da prova pericial grafotécnica

Apelação Cível nº 1001346-76.2024.8.26.0438 (DCCG)

(fls. 209) e fixou honorários periciais em R\$ 2.000,00 a cargo da instituição financeira, que deixou transcorrer o prazo sem qualquer manifestação (fls. 217), impossibilitando a realização de prova técnica.

De pronto, infere-se a incidência do Código de Defesa do Consumidor ao caso em exame. O réu figura como fornecedor, prestando serviço de natureza bancária, sendo a parte autora o destinatário final, nos moldes do art. 3º, § 2º, da legislação em comento. Com isso, impõe-se sua análise dentro do microssistema protetivo instituído pela Lei nº 8.078/90, em especial quanto à vulnerabilidade material e a hipossuficiência processual dos consumidores (CDC, art. 4º, I, c.c. art. 6º, VIII).

Dispõe, ainda, a Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça que ***“O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”***.

Nessa senda, a situação fática aduzida pelas partes deve ser interpretada com fundamento na vulnerabilidade ínsita às relações de consumo, por meio de raciocínio que leve em conta a situação em sua completude, a fim de verificar concorrência de fatos.

Forte em tais premissas, a prova da regularidade da operação deveria ter sido produzida pelo banco, fornecedor dos serviços, conforme dispõe o artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, designadamente porque se afigura impraticável a produção de prova negativa por parte da autora.

In casu, o banco réu não se desincumbiu de seu ônus, pois não comprovou que a autora efetivamente tenha firmado o contrato nº 1213602748, correspondente à contratação de empréstimo consignado.

Ao contrário, optou por não depositar nos autos os honorários do perito, inviabilizando, assim, a realização da prova técnica para constatação da veracidade da assinatura, a qual fora expressamente impugnada pela autora e que afastaria cabalmente as alegações apresentadas na inicial.

Dessa forma, à luz dos elementos carreados aos autos, a instituição financeira não comprovou a contratação do empréstimo consignado. Assim, era mesmo o caso de se reconhecer a inexistência da dívida.

Restituição em dobro.

No que toca ao tópico restituição em dobro, nos termos do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, há necessidade de se distinguir as soluções distintas, conforme o tempo das cobranças:

1ª) Para as cobranças anteriores a 30/03/2021: há necessidade do concurso de dois requisitos: o **pagamento em dobro** e a **má-fé do credor** [AgInt no AREsp 1166061/PR, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, 3ª Turma, j. 17/04/2018 (www.stj.jus.br)].

2ª) Já nas cobranças a partir de 31/03/2021: se deve observar o **pagamento indevido** e a **conduta contrária à boa-fé objetiva**, sem a necessidade de se perquirir quanto ao dolo ou à culpa, conforme entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, lançado em processo submetido ao regime dos **recursos repetitivos (Tema 929)**:

"EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DO CONSUMIDOR. HERMENÊUTICA DAS NORMAS DE TUTELA DE SUJEITOS VULNERÁVEIS E DE BENS, DIREITOS OU INTERESSES COLETIVOS OU DIFUSOS. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. **REPETIÇÃO EM DOBRO. PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC. REQUISITO SUBJETIVO. DOLO OU CULPA. IRRELEVÂNCIA. ENGANO JUSTIFICÁVEL. ELEMENTO DE CAUSALIDADE E NÃO DE CULPABILIDADE. APURAÇÃO À LUZ DO PRINCÍPIO DA VULNERABILIDADE DO CONSUMIDOR E DO PRINCÍPIO DA BOA-FÉ OBJETIVA. PARCIAL MODULAÇÃO TEMPORAL DE EFEITOS. ART. 927, § 3º, DO CPC/2015.**

IDENTIFICAÇÃO DA CONTROVÉRSIA

1. Trata-se de Embargos de Divergência que apontam dissídio entre a Primeira e a Segunda Seções do STJ acerca da exegese do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor – CDC. A divergência refere-se especificamente à necessidade de elemento subjetivo (dolo ou culpa) para fins de caracterização do dever de restituição em dobro da quantia cobrada indevidamente.

2. Eis o dispositivo do CDC em questão: "O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao *dobro* do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de *engano justificável*" (art. 42, parágrafo único, grifo acrescentado).

(...)

19.5. MINISTRO LUIS FELIPE SALOMÃO: "O código consumerista introduziu novidade no ordenamento jurídico brasileiro, ao adotar *a concepção objetiva* do abuso do direito, que se traduz em uma cláusula geral de proteção da lealdade e da confiança nas relações jurídicas, *prescindindo da verificação da intenção do agente – dolo ou culpa* – para caracterização de uma conduta como abusiva (...) Não há que se perquirir sobre a existência de dolo ou culpa do fornecedor, mas, *objetivamente*, verificar se o engano/equívoco/erro na cobrança era ou não justificável."

20. Sob o influxo da proposição do Ministro Luis Felipe Salomão, acima transcrita, e das ideias teórico-dogmáticas extraídas dos Votos das Ministras Nancy Andrichi e Maria Thereza de Assis Moura e dos Ministros Og Fernandes, João Otávio de Noronha e Raul Araújo, fica assim definida a resolução da controvérsia: **a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo.**

(...)

23. Parece prudente e justo, portanto, que se deva **modular os efeitos da presente decisão, de maneira que o entendimento aqui fixado seja aplicado aos indébitos de natureza contratual não pública cobrados após a data da publicação deste acórdão.**

CONCLUSÃO

25. Com essas considerações, conhece-se dos Embargos de Divergência para, no mérito, fixar-se a seguinte tese: **A REPETIÇÃO EM DOBRO, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC, É CABÍVEL QUANDO A COBRANÇA INDEVIDA CONSUBSTANCIAR CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA, OU SEJA, DEVE OCORRER INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DO ELEMENTO VOLITIVO.**

26. Embargos de Divergência providos. "

EAREsp nº 664.888/RS, Relator **Ministro Herman Benjamin**, Corte Especial, m.v., j. em 21/10/2020 – publicação 30/03/2021 (www.stj.jus.br).

Nessa ordem de ideias, no caso vertente, não identificada a boa-fé objetiva na conduta do fornecedor, deve prevalecer a restituição em dobro, conforme determinada na r. sentença.

Vale dizer, o banco não apresentou uma conduta compatível com os deveres que emanam da cláusula geral da **boa-fé objetiva** (art. 51, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor e 422 do Código Civil de 2002), vale dizer, de cumprimento dos deveres acessórios de conduta (do fornecedor): dever de informação; dever de colaboração e cooperação; dever de proteção e cuidado com a pessoa e o patrimônio da contraparte. Como resta patente, não houve o mínimo cuidado.

Dessa forma, considerando-se a modulação dos efeitos do v. aresto acima transcrito, publicado em 30.03.2021, a repetição do indébito será na forma simples relativos aos descontos efetuados até esta data e na forma dobrada para os descontos subsequentes, uma vez que a contratação impugnada precede o entendimento jurisprudencial.

Dano moral.

Noutro bordo, no que se refere ao dano extrapatrimonial, conquanto se reconheça que os descontos no benefício da autora sem a sua autorização tenha causado aborrecimentos e transtornos, verifica-se que o Banco alegou a disponibilização à recorrida de crédito, conforme comprovado nos autos, em conta em nome da demandante (fls. 162), inexistindo nos autos restituição dos valores creditados ou sequer predisposição a fazê-lo ou ainda qualquer justificativa para tanto, o que é incompatível com o pretenso reconhecimento de dano moral.

Com efeito, não houve impacto na subsistência da parte devedora com a celebração do ajuste, uma vez que a compensação determinada em sentença apenas ocorrerá em fase de cumprimento, de sorte que a permanência da requerente com os valores indevidamente depositados pela casa bancária mitigam os eventuais danos decorrentes dos descontos efetuados durante a relação processual.

Destarte, à míngua de qualquer demonstração de lesão a direitos da personalidade que ultrapasse o limiar do mero dissabor, de rigor o afastamento da indenização fixada na r. sentença.

Espelhando a postura em tela, anotam-se os seguintes julgados, sintetizados *in verbis*:

*"Direito do Consumidor. Ação declaratória de inexistência de negócio jurídico cumulada com repetição de indébito e indenização por danos morais. Contrato de cartão de crédito consignado não autorizado. Restituição. Dano moral afastado. Recurso do réu parcialmente provido. I. Caso em exame Apelação contra sentença que declarou a nulidade de contrato de cartão de crédito consignado, determinou a restituição dos valores descontados indevidamente do benefício previdenciário e condenou o réu ao pagamento de R\$ 7.000,00 por danos morais. II. Questão em discussão 2. A questão em discussão envolve: (i) a validade do contrato de cartão de crédito consignado e a responsabilidade do banco; (ii) a restituição dos valores descontados; (iii) a configuração de danos morais. III. Razões de decidir 3. Autor que impugnou as assinaturas apostas no contrato apresentado pelo réu. Réu que instado produzir a prova de autenticidade das assinaturas, quedou-se inerte. Perícia grafotécnica não realizada nos autos. Réu que não demonstrou interesse na produção desta prova específica. Ônus da prova em caso de alegação de falsidade de assinatura que é da parte que produziu o documento. Artigo 429, II do CPC. Tema repetitivo 1061 do STJ (REsp 1846649 / MA, julgado em 24/11/2021). Ausência de prova de regularidade da contratação, com relação ao contrato de empréstimo consignado. Artigo 373, II, do CPC. **O contrato foi considerado inválido por ausência de prova de autorização do autor. 4. Aplicação da responsabilidade objetiva do banco, nos termos do art. 14 do CDC, impondo a restituição dos valores descontados indevidamente. 5. A indenização por danos morais foi afastada, pois não ficou comprovada a ofensa à honra ou imagem do autor, notadamente pela ausência de devolução de valores que foram depositados em sua conta bancária que sabia não lhes pertencer. IV. Dispositivo e tese 6. Recurso do réu parcialmente provido para afastar a condenação por danos morais. Tese de julgamento: "É nula a contratação de cartão de crédito consignado não autorizada pelo consumidor e cuja regularidade não foi comprovada, impondo-se a restituição dos valores descontados indevidamente, sem que isso implique necessariamente em condenação por danos morais." Dispositivos relevantes citados: CDC, art. 14; CPC, arts. 85, 86 e 373, II e 429. Jurisprudência relevante citada: STJ, Súmula nº 479; REsp 1846649/MA, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze." (Apelação Cível 1000457-07.2024.8.26.0347; Relator: Achile Alesina; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 17/09/2024; V.U.)(www.tjsp.jus.br)(g.n.).***

*"Apelação. Ação declaratória c.c. indenização por danos materiais e morais. Sentença de procedência. Recurso de ambas as partes. 1. Efeito suspensivo ao recurso de apelação. Pedido prejudicado, tendo em vista o julgamento do mérito. 2. Preliminar de deserção da apelação da ré afastada. Ré que recolheu regularmente o valor do preparo com base no montante líquido da condenação. Inteligência do art. 4º, § 2º da Lei Estadual nº 11.608/2003. 3. Contratos bancários. **Perícia grafotécnica conclusiva quanto à falsidade da assinatura aposta em instrumento particular. Além disso, o correspondente bancário, indicado no termo de adesão da cédula de crédito bancário, localiza-se em outra cidade, o que só corrobora a falsificação da assinatura no instrumento.** 4. Indébito. Restituição de forma dobrada. Cabimento. Elementos de convicção que apontam para a má-fé, violação intensa da boa-fé objetiva, dos prepostos do réu. Responsabilidade da instituição por atos praticados por seus agentes ou empregados. 5. Dano moral. Descontos sobre benefício previdenciário destinado à subsistência da parte autora, por empréstimo não contratado. Ausência de justa causa. Dano não verificado no caso concreto. Inexistência de depósito judicial, pela parte autora, do crédito indevidamente recebido, o que afasta sua boa-fé. Ademais, embora ilícita a contratação, os descontos foram compensados pelo valor indevidamente recebido, sendo certo que a restituição/compensação integral do crédito -- determinada na sentença -- só se dará em fase de cumprimento, não se verificando, portanto, qualquer impacto na subsistência da parte autora, de modo que, à falta de comprovação de outros fatos que tenham lesado sua personalidade, não há se falar em dano moral. 6. Ré vencida, condenada ao pagamento das custas e honorários advocatícios. Benesse que não equivale a isenção do tributo, dispensando-se meramente o adiantamento dos valores, os quais ficam sob condição suspensiva de exigibilidade. Art. 1.095, § 5º das Normas de Serviço da Corregedoria-Geral de Justiça que complementa e está de acordo com as disposições da Lei Estadual nº 11.608/03 e do Código de Processo Civil. 7. Sentença reformada para afastar a condenação da ré ao pagamento de indenização por danos morais e condenar ambas as partes, na proporção fixada no acórdão, ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, observada a justiça gratuita. Recurso da autora desprovido, parcialmente provido o da ré." (Apelação Cível 1008100-93.2021.8.26.0032; Relator: Elói Estevão Troly; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 17/09/2024; V.U.)(www.tjsp.jus.br)(g.n.).*

De rigor, portanto, o acolhimento em parte do pleito recursal, para afastar a indenização por danos morais fixada na r. Sentença.

Por fim, não há que se falar em litigância de má-fé por parte da autora, uma vez que a tese apresentada na petição inicial (ausência de contratação) restou acolhida.

Como o Banco decaiu na maior parte dos pedidos, pagará 2/3 do valor das custas e das despesas processuais, cabendo 1/3 restante à autora, observada a mesma proporção e a gratuidade concedida à autora (Como o Banco decaiu na maior parte dos pedidos, pagará 2/3 do valor das custas e das despesas processuais, cabendo 1/3 restante à autora, fixando-se o patamar dos honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observada a mesma proporção e a gratuidade concedida à autora (*Apelação Cível 1030831-96.2023.8.26.0005*; *Relator (a): Elói Estevão Troly*; *Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado*; *Foro Regional V - São Miguel Paulista - 3ª Vara Cível*; *Data do Julgamento: 16/04/2024*). No caso de vencido beneficiário da justiça gratuita, as verbas da sucumbência ficarão sujeitas à condição suspensiva (art. 98, § 3º, do Código de Processo Civil¹).

Ante o exposto, por meu voto, ***nego provimento*** ao recurso da autora e ***dou provimento, em parte***, ao recurso do Banco para afastar a indenização por danos morais fixada na r. Sentença, mantendo-se a compensação com o valor decorrente da condenação, conforme fixado na r. sentença.

Carlos Ortiz Gomes
Relator

¹ **CPC, 98, § 3º.** Vencido o beneficiário, as obrigações decorrentes de sua sucumbência ficarão sob condição suspensiva de exigibilidade e somente poderão ser executadas se, nos 5 (cinco) anos subsequentes ao trânsito em julgado da decisão que as certificou, o credor demonstrar que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão de gratuidade, extinguindo-se, passado esse prazo, tais obrigações do beneficiário.