



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000006272

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001130-63.2023.8.26.0596, da Comarca de Serrana, em que é apelante NIDJA LUCIA AMORIM DA SILVA VIEIRA, é apelado UNIBAP - UNIÃO BRASILEIRA DE APOSENTADOS DA PREVIDENCIA (ANTIGA UNIBRASIL).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 2ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JOSÉ CARLOS FERREIRA ALVES (Presidente) E CORRÊA PATIÑO.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

FERNANDO MARCONDES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1001130-63.2023.8.26.0596

Apelante: Nidja Lúcia Amorim da Silva Vieira

Apelada: Unibap - União Brasileira de Aposentados da Previdência (Antiga Unibrasil)

Comarca: Serrana - 1ª Vara

Magistrada de origem: Viviane Decnop Freitas Figueira

Voto nº 11132

Ementa: APELAÇÃO – AÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C.C. REPETIÇÃO EM DOBRO DE INDÉBITO E PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – DESCONTO INDEVIDO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, A TÍTULO DE TAXA ASSOCIATIVA.

I. Caso em exame

1. Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedente a ação proposta para declaração de inexistência de débito e condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em razão de desconto indevido em benefício previdenciário da autora.

2. A apelante alega que os débitos efetuados em sua conta bancária, pela requerida, ocasionaram danos de ordem moral, visto de tratar de verba salarial (benefício previdenciário), cujo caráter é indiscutivelmente alimentar, que devem ser indenizados no montante mínimo de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Além disso, entende que os honorários advocatícios de sucumbência arbitrados por equidade devem ser majorados para a importância de R\$ 5.557,28, nos termos do artigo 85, §8A, do Código de Processo Civil.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste determinar (i) qual seria o “quantum” adequado a ser fixado a título de indenização por danos morais no caso concreto e (ii) se os honorários advocatícios de sucumbência foram fixados corretamente pelo juízo de origem.

III. Razões de decidir

4. Em casos análogos, esta C. Câmara tem fixado indenização por danos morais em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), em consideração às condições econômicas e sociais das partes, a intensidade do dano, bem como em observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Mantém-se, entretanto, a indenização em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), tal como definida pelo juízo sentenciante, em razão da proibição da “reformatio in pejus”.

5. *In casu*, mister a manutenção dos honorários sucumbenciais arbitrados com base na equidade, em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), posto que, embora em desacordo com os critérios definidos no artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil e o Tema 1076 do C. Superior Tribunal de Justiça, a modificação da base de cálculo implicaria violação ao princípio da proibição da “reformatio in pejus”.

6. Considerando que a própria autora interpôs recurso de apelação, não faz jus à majoração dos honorários de sucumbência, na forma do art. 85, §11, do CPC/2015.

IV. Dispositivo e tese

7. Recurso desprovido.

1. Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença de fls. 134/139, que julgou parcialmente procedente a ação de inexistência de débito c/c repetição de indébito e indenização por danos morais, com o seguinte dispositivo:

“Ante o exposto e considerando tudo o mais que dos autos consta, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos da inicial, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, no sentido de: A) DECLARAR a inexistência de relação jurídica entre o autor e a ré, que possibilite os descontos indevidos ocorridos no benefício previdenciário do primeiro em favor da segunda, com a cessação dos descontos a este título, sob pena de multa diária;

B) CONDENAR a ré a restituir à parte autora o valor descontado indevidamente de seu benefício previdenciário em dobro, na forma do art. 42, parágrafo único, do CDC, com atualização monetária pela Tabela Prática do TJSP e juros de mora legais de 1% ao mês desde cada desconto indevido (súmula 54, STJ), compensando eventuais valores já devolvidos administrativamente; C) CONDENAR a ré ao pagamento de R\$ 5.000,00 a título de danos morais à parte autora, corrigidos monetariamente pelo índice da Tabela Prática do TJSP desde a data da presente sentença (Súmula 362 do STJ) e acrescidos de juros legais desde o primeiro desconto indevido.

Em razão da sucumbência mínima do autor, condeno o réu ao pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, que fixo R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), nos termos do artigo 85, § 8º, do Código de Processo Civil, observada a justiça gratuita”.

A autora apelou (fls. 142/158) solicitando:

“Por tudo o ora exposto e do mais que dos autos consta, requer a Apelante, no juízo de prelibação, o recebimento, CONHECIMENTO e processamento do presente Recurso de Apelação e, no juízo de delibação, seu PROVIMENTO, reformando em parte a r. Sentença de fls. 139/134, a fim de:

a) MAJORAR o quantum indenizatório arbitrado à título de danos morais para não menos que R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

b) MAJORAR os honorários advocatícios sucumbenciais arbitrados por equidade para R\$5.557,28, nos termos do artigo 85, §8A, do Código de Processo Civil, incluído pela Lei n.º 14.365/2022, (item 10.4 da tabela de honorários da OAB/SP – DOC. 1 anexo)”.

Presentes os requisitos legais, admite-se o recurso.

Contrarrazões às fls. 183/191.

É o relatório.

2. De início, a ação proposta para declaração de inexistência de débito e condenação da ré ao pagamento de indenização por danos materiais e morais foi julgada parcialmente procedente, dando margem ao apelo em exame.

É preciso ressaltar que há evidente relação de consumo entre as partes, uma vez que a oferta de serviços aos associados não é gratuita, mas remunerada.

Além disso, consoante lição de José Geraldo Brito Filomeno, é considerado fornecedor:

“qualquer pessoa física, ou seja, qualquer um que, a título singular, mediante desempenho de atividade mercantil ou civil e de forma habitual, ofereça no mercado produtos ou serviços, e a jurídica, da mesma forma, mas em associação mercantil ou civil e de forma habitual”¹

Aplicando-se ao caso as regras do Código de Defesa do Consumidor, competia à requerida demonstrar a regularidade da contratação. No mesmo sentido, têm-se as disposições dos artigos 429, inciso II e 373, inciso II, ambos do Código de Processo Civil. Entretanto, a requerida não se desincumbiu de seu ônus processual.

In casu, é certo que a ré responde por ato ilícito de forma objetiva, segundo a teoria do risco da atividade (arts. 186, 927, par. único do CC e ainda, arts. 14 e 17 do CDC). Assim sendo, tem o dever de ressarcir, independentemente de culpa, além de que não há como negar que em virtude do ocorrido o consumidor veio a experimentar danos de ordem material e moral.

O dano moral, objeto do apelo, é “*in re ipsa*”, pois os descontos indevidos, realizados pela requerida, comprometeram o recebimento de verba de cunho alimentício. Neste contexto, é de se ressaltar que a fixação da indenização por danos morais é tormentosa. Entretanto, há certos parâmetros consagrados pela doutrina e pela jurisprudência, como as condições econômicas e sociais das partes e a intensidade do dano, que devem ser observados na busca da reparação, oferecendo conforto psicológico à vítima e, ao mesmo tempo,

¹ Código Brasileiro de Defesa do Consumidor. cit., p. 48

sancionando o causador do fato, a fim de que evite a reincidência. Também devem ser atendidos os princípios da proporcionalidade e razoabilidade. Eis um precedente esclarecedor:

“Na afiação do dano moral, uma vez que a dor verdadeiramente não tem preço, deve-se ponderar sobre as condições socioculturais e econômicas dos envolvidos, grau de culpa, trauma causado e outros fatores, como o de servir de desestímulo à prática de novo ilícito e de compensação amenizadora, de modo que a quantia arbitrada não seja tão irrisória que nada represente e nem tampouco exagerada, que implique em sacrifício demasiado para uma parte e locupletamento para a outra”.²

Ademais, não se pode olvidar que um dos principais efeitos da indenização do dano moral, além de indenizar a vítima do dano sofrido, deve ter o caráter inibitório da reiterada prática da conduta ilícita do causador do dano. Nesse passo, considerando os critérios supramencionados e as peculiaridades da lide, esta C. Câmara, em casos análogos, tem fixado a verba indenizatória em R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), pois este montante representa justa indenização ao lesado, mostrando-se necessária, também, como forma de coibir a reiteração da conduta. Entretanto, em razão da proibição da “reformatio in pejus”, mantém-se o valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), tal como fixado pelo juízo de origem.

Em relação aos honorários advocatícios sucumbenciais, aplicam-se, à espécie, as regras previstas no artigo 85, §1º e §2º, do atual Código de Processo Civil, que assim determina:

“Art. 85. A sentença condenará o vencido a pagar honorários ao advogado do vencedor.

§ 1º São devidos honorários advocatícios na reconvenção, no cumprimento de sentença, provisório ou definitivo, na

² TAPR - 2a C. Ap. 103.559-2 - Rel. Cordeiro Cleve - j. 18.6.97 - Rep. IOB Jurisp. 20/97.

execução, resistida ou não, e nos recursos interpostos, cumulativamente.

§ 2º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez e o máximo de vinte por cento sobre o valor da condenação, do proveito econômico obtido ou, não sendo possível mensurá-lo, sobre o valor atualizado da causa, atendidos:

- I - o grau de zelo do profissional;
- II - o lugar de prestação do serviço;
- III - a natureza e a importância da causa;
- IV - o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço" (grifo nosso).

Como se vê, o valor da condenação aparece como primeiro critério para a fixação da remuneração devida ao causídico da parte vencedora, seguido do proveito econômico e do valor da causa.

A ordem desses critérios foi enfrentada no julgamento do REsp 1746072/PR, Relatora Ministra Nancy Andrigui, Relator do Acórdão Ministro RAUL ARAÚJO, j. 13/02/19, tendo sido fixada a seguinte tese:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 2015. JUÍZO DE EQUIDADE NA FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. NOVAS REGRAS: CPC/2015, ART. 85, §§ 2º E 8º. REGRA GERAL OBRIGATÓRIA (ART. 85, § 2º). REGRA SUBSIDIÁRIA (ART. 85, § 8º). PRIMEIRO RECURSO ESPECIAL PROVIDO. SEGUNDO RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. O novo Código de Processo Civil - CPC/2015 promoveu expressivas mudanças na disciplina da fixação dos honorários advocatícios sucumbenciais na sentença de condenação do vencido.

2. Dentre as alterações, reduziu, visivelmente, a subjetividade do julgador, restringindo as hipóteses nas quais cabe a fixação dos honorários de sucumbência por equidade, pois: a) enquanto, no CPC/1973, a atribuição equitativa era possível: (a.I) nas causas de pequeno valor; (a.II) nas de valor inestimável; (a.III) naquelas em que não houvesse condenação ou fosse vencida a Fazenda Pública; e (a.IV) nas execuções, embargadas ou não (art. 20, § 4º); b) no CPC/2015 tais hipóteses são restritas às causas: (b.I) em que o proveito econômico for inestimável ou irrisório ou, ainda, quando (b.II) o valor da causa for muito baixo (art. 85, § 8º).

3. Com isso, o CPC/2015 tornou mais objetivo o processo de determinação da verba sucumbencial, introduzindo, na conjugação dos §§ 2º e 8º do art. 85, ordem decrescente de preferência de critérios (ordem de vocação) para fixação da base de cálculo dos honorários, na qual a subsunção do caso concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria.

4. Tem-se, então, a seguinte ordem de preferência: (I) primeiro, quando houver condenação, devem ser fixados entre 10% e 20% sobre o montante desta (art. 85, § 2º); (II) segundo, não havendo condenação, serão também fixados entre 10% e 20%, das seguintes bases de cálculo: (II.a) sobre o proveito econômico obtido pelo vencedor (art. 85, § 2º); ou (II.b) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa (art. 85, § 2º); por fim, (III) havendo ou não condenação, nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou em que o valor da causa for muito baixo, deverão, só então, ser fixados por apreciação equitativa (art. 85, § 8º).

5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação

obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo.

6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido. (grifo nosso)

Mais recentemente, o C. Superior Tribunal de Justiça, analisando os Recursos Especiais nº 1.906.623-SP e nº 1.906.618-SP, sob o rito dos recursos repetitivos, fixou a seguinte tese (Tema 1076):

“i) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do CPC - a depender da presença da Fazenda Pública na lide -, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

ii) Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo”.

Aplicando-se o entendimento fixado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, os honorários de sucumbência deveriam ter sido fixados sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, §2º, do Código de Processo Civil. Entretanto, considerando a proibição da “reformatio in pejus”, mantém-se a fixação dos honorários sucumbenciais em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais), conforme determinado pelo juízo sentenciante.

Portanto, a r. sentença deve ser integralmente mantida.

Por fim, em relação aos honorários advocatícios recursais, o Superior Tribunal de Justiça já fixou os seguintes parâmetros sobre o assunto:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. FALTA DE SIMILITUDE FÁTICA. PRESCRIÇÃO. REPARAÇÃO. DIREITOS AUTORAIS. ILÍCITO EXTRA CONTRATUAL. ACÓRDÃO EMBARGADO CONFORME A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. NÃO CABIMENTO. DECISÃO MANTIDA.

(...)

5. É devida a majoração da verba honorária sucumbencial, na forma do art. 85, § 11, do CPC/2015, quando estiverem presentes os seguintes requisitos, simultaneamente: a) decisão recorrida publicada a partir de 18.3.2016, quando entrou em vigor o novo Código de Processo Civil; b) recurso [da parte contrária] não conhecido integralmente ou desprovido, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente; e c) condenação em honorários advocatícios desde a origem no feito em que interposto o recurso.

(...)

(AgInt nos EREsp n. 1.539.725/DF, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Segunda Seção, DJe de 19/10/2017)”

Inclusive, trata-se de entendimento esposado na recentíssima Tese 1059, aprovada em 09/11/2023 pelo C. Superior Tribunal de Justiça, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

“A majoração dos honorários de sucumbência prevista no art. 85, § 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento ou limitada a consectários da condenação”.

Assim, considerando que a própria autora interpôs recurso de apelação, não faz jus à majoração dos honorários de sucumbência. Com efeito, a autora não tem direito à majoração dos honorários de sucumbência na fase recursal, pois a parte contrária, isto é, a requerida, não apelou, pois se o tivesse feito e a esse recurso fosse negado provimento (ou não tivesse sido conhecido), beneficiar-se-ia a autora do que dispõe o artigo 85, §11, do Código de Processo Civil, em razão do esforço recursal adicional que teria dispendido para responder a recurso que não interpôs.

Por derradeiro, a fim de evitar a oposição de embargos de declaração, única e exclusivamente voltados ao prequestionamento, dá-se por expressamente prequestionada, nesta instância, toda a matéria, consignando que não houve ofensa a qualquer dispositivo a ela relacionado.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3. Diante do exposto, **nega-se provimento ao recurso.**

Fernando Marcondes
Relator