



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000282157

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002511-96.2024.8.26.0297, da Comarca de Jales, em que é apelante TANIA REGINA APARECIDA AIJADO RIATO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO BMG S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma III (Direito Privado 2) 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 IRINEU FAVA (Presidente sem voto), PAULO TOLEDO E PEDRO FERRONATO.

São Paulo, 25 de março de 2025.

GILBERTO FRANCESCHINI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1002511-96.2024.8.26.0297

Apelante: Tania Regina Aparecida Aijado Riato

Apelado: Banco BMG S/A

Comarca: Jales - 1ª Vara Cível

Juiz de Direito: Dr. José Pedro Geraldo Nobrega Curitiba

Voto nº 2116

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE CONTRATUAL C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CONTRATAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO. INEXISTÊNCIA DE PROVAS IDÔNEAS DE CIÊNCIA DO CONSUMIDOR. NULIDADE. RESTITUIÇÃO DO INDÉBITO. DANO MORAL INEXISTENTE. RECURSO DA AUTORA PROVIDO EM PARTE.

I. CASO EM EXAME

- 1. Apelação cível interposta por consumidora, contra sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais em ação que pleiteava a nulidade de contrato de cartão de crédito consignado, a repetição do indébito e a indenização por dano moral, proposta em face de instituição financeira.**
- 2. A autora alegou desconhecimento quanto à natureza do contrato firmado, afirmando ter solicitado empréstimo consignado e não cartão de crédito.**

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

- 3. Há três questões em discussão: (i) saber se houve vício de consentimento na contratação do cartão de crédito consignado; (ii) saber se é devida a repetição do indébito, e em qual modalidade; e (iii) saber se houve dano moral passível de indenização.**

III. RAZÕES DE DECIDIR

- 4. O réu não apresentou contrato assinado, tampouco comprovantes de entrega ou uso do cartão, nem faturas ou outros documentos que demonstrassem ciência inequívoca da autora quanto à natureza da contratação.**
- 5. Os áudios juntados demonstram que a autora foi contatada pela instituição financeira e não houve fornecimento de informações claras e completas, violando deveres de transparência e informação do CDC.**
- 6. As gravações telefônicas não são suficientes para comprovar a regularidade do contrato, nos termos da Instrução Normativa INSS nº 28/2008, vigente à época**

da celebração.

7. Configurada a nulidade do contrato, é devida a devolução dos valores descontados, de forma simples até 30.03.2021 e em dobro após essa data, conforme tese firmada pelo STJ nos EREsp nº 676.608/RS.

8. Não está configurado o dano moral, pois a autora não nega ter se utilizado dos valores recebidos pelo banco e não houve qualquer violação aos direitos da personalidade.

9. Caberá a autora restituir ao réu os valores que recebeu pelo contrato, com correção monetária, admitida a compensação.

IV. DISPOSITIVO E TESE

10. Recurso parcialmente provido, nos termos da fundamentação.

Tese de julgamento: “1. A ausência de prova inequívoca da contratação de cartão de crédito consignado autoriza o reconhecimento de sua nulidade. 2. A restituição dos valores descontados indevidamente deve ocorrer de forma simples até 30.03.2021 e, após essa data, em dobro, nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC e da tese fixada no EREsp nº 676.608/RS.”

Dispositivos relevantes citados: CDC, arts. 6º, III, 39, V, 42, p.u., e 51, IV e § 1º, III; CC, art. 182; CPC, art. 373, II; Instrução Normativa INSS nº 28/2008, art. 3º, III.

Jurisprudência relevante citada: STJ, EREsp 676.608/RS; TJSP, Apelação Cível 1003054-84.2020.8.26.0024, Rel. Des. Irineu Fava, 17ª Câmara de Direito Privado, j. 06.11.2023; TJSP, Apelação Cível 1036678-51.2024.8.26.0100, Rel. Des. Júlio César Franco, 22ª Câmara de Direito Privado, j. 30.09.2024.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Tania Regina Aparecida Aijado Riato**, contra a r. sentença de fls. 98/103, cujo relatório se adota, que julgou improcedentes os pedidos iniciais, nos autos da ação proposta contra **Banco BMG S.A.** Em razão da sucumbência, a autora foi condenada a arcar com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência, estes fixados por equidade em R\$ 1.000,00, observada a gratuidade deferida.

Alega a apelante, em síntese, que houve vício de consentimento, uma vez que não lhe foram prestadas as informações necessárias acerca da contratação de empréstimo via cartão de crédito. Os áudios apresentados demonstrariam que os prepostos do réu não foram claros ao discorrer sobre as

condições do contrato, impossibilitando a consumidora de compreender o que estava contratando. Além disso, não teria recebido o cartão ou as faturas a ele relacionadas. Sustenta a nulidade contratual e pede a condenação do réu por danos materiais e morais. Requer a reforma da sentença para julgar procedentes os pedidos iniciais.

Contrarrrazões apresentadas (fls. 127/144).

Recurso tempestivo e isento de preparo (fls. 36).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Cinge-se a discussão a saber: (i) se é válida a contratação do cartão de crédito consignado (RMC) nº 13321608, incluído no benefício previdenciário da autora em 01/06/2018 (fls. 35); (ii) se é devida a repetição em dobro do indébito; e (iii) se houve dano moral e qual o montante indenizatório.

Segundo consta da inicial, a autora buscou a instituição financeira ré a fim de contrair empréstimo consignado, mas lhe foi imposta a contratação de cartão de crédito consignado, modalidade mais onerosa (fls. 2).

O empréstimo teria sido realizado no dia 01/06/2018, valor de R\$ 2.518,99, mas até 17/04/2024, não foram cessados os descontos em seu benefício previdenciário, no valor médio de R\$ 97,87.

Relata que somente percebeu a ilegalidade da contratação após anos de cobrança, ao notar a permanência dos descontos em seu benefício previdenciário, mesmo após o pagamento do montante de R\$ 6.850,90 (fls. 3).

No feito, requereu a declaração de nulidade contratual, bem como a condenação do réu à repetição em dobro do indébito e ao pagamento de reparação por danos morais no valor de R\$ 15.000,00 (fls. 25/26).

Em contestação o réu defendeu a regularidade da contratação e afirmou que a autora “*realizou saques nos valores de R\$ 2.509,90 em 11.2017, R\$ 825,92 em 07.2020, R\$ 264,57 em 10.2020 e R\$ 05,2021, conforme comprovantes em anexo*” (fls. 53).

Contudo, analisando-se o conjunto probatório, verifica-

se que a instituição financeira apresentou apenas dois áudios referentes a contratações de saques (fls. 46), e trechos de contrato no corpo da contestação (fls. 51, 52 e 55), sem qualquer assinatura da autora, física ou digital.

Não foram juntados os comprovantes de depósito, cópias integrais do termo de adesão, contratos de saque, faturas do cartão, tampouco documentos pessoais da autora.

Em réplica (fls. 77/90), a autora reiterou a tese de vício de consentimento e impugnou o contrato cuja imagem aparece às fls. 55 e pediu a procedência da demanda.

Sobreveio sentença (fls. 98/103), em que o juízo de primeiro grau decidiu pela validade das contratações firmadas por telefone e julgou improcedentes os pedidos iniciais.

Em que pese o entendimento do nobre juízo sentenciante, comporta acolhimento o pedido de nulidade da contratação.

Tendo a autora negado de forma expressa a celebração do contrato na modalidade descrita na inicial, cabia ao réu a prova da legitimidade da avença, o que não fez.

Cabe destacar que, à exceção dos áudios apresentados (fls. 46) e dos trechos de contrato no corpo da contestação (fls. 51, 52 e 55), a instituição financeira não apresentou qualquer outra prova.

Percebe-se que o réu ligou para a autora por meio de seus atendentes, informando-a acerca de limite para saques através de cartão BMG Card.

No primeiro áudio¹, a atendente inicia o diálogo informando que a ligação caiu e, na sequência, pede para a autora informar os três primeiros dígitos de seu CPF, pedindo a confirmação dos demais dígitos e do nome completo da consumidora. Imediatamente, a atendente começa a falar de forma rápida e desencadeada, passando diversas informações complexas acerca dos termos da contratação.

¹ https://hcnadv-my.sharepoint.com/:u:/g/personal/ana_crespani_hcn_adv_br/EYOIGEEW6LZGIMbP-johAYBARxQ8RmvsUKoxsOTHZFSA?e=Yux3aS

Ouve-se que a autora responde “sim” ao ser questionada se confirma um saque no valor de R\$ 825,95 (2min25seg a 2min33seg), mas não pede maiores esclarecimentos acerca de nenhuma das propostas feitas pela atendente.

Com efeito, além de não ter sido apresentada cópia da chamada anterior, o teor da ligação demonstra que o saque não foi solicitado por iniciativa da consumidora. Além disso, não é suficiente para comprovar sua ciência acerca de todos os termos da contratação.

No segundo áudio², torna-se ainda mais evidente que a autora não iniciou o contato com a instituição financeira, mas sim recebeu a oferta de crédito da instituição financeira, que procede da mesma forma que a atendente anterior, falando de forma rápida e desencadeada.

É importante consignar que, no segundo áudio, o atendente presta a relevante informação de que a confirmação dependeria de confirmação através de link enviado ao celular da autora.

Com certo esforço e reduzindo a velocidade de reprodução, é possível identificar que o atendente diz: “*Caso você tenha interesse em conhecer as condições para a realização do saque, encaminharemos SMS para o seu celular, com o link para acesso a condições de contratação de saque. Através desse link você poderá consultar o contrato com todas as condições aplicáveis ao saque, basta clicar no documento e se estiver de acordo, você poderá realizar a sua contratação, clicando em confirmar*” (1min51seg a 2min10seg).

Embora o réu afirme que houve saques complementares e a autora não tenha negado o recebimento de valores, não constam nos autos os respectivos contratos, que seriam essenciais, na hipótese, para comprovar a ciência da consumidora quanto à modalidade contratada.

Ademais, inexistente prova de que a autora tenha recebido ou desbloqueado o cartão, tampouco que tenha o utilizado para compras, pois sequer foram juntadas as faturas.

² https://hcnadv-my.sharepoint.com/:u:/g/personal/ana_crespani_hcn_adv_br/Ed91YObghF5NqF6TLm4U8F8BY4QG-LF13NTl-6IWtPIkqTg?e=nJASTr

As peculiaridades do caso concreto, conjugadas com a hipossuficiência da autora, apontam para o fato de que houve falsa percepção quanto à natureza do negócio, corroborando as alegações de que pretendia contratar empréstimo consignado comum.

Não se nega a licitude da modalidade de cartão de crédito consignado (RMC), tampouco a possibilidade de descontos em benefício previdenciário. No entanto, é necessário que a contratação decorra de expressa e inequívoca manifestação de vontade da consumidora, o que não se comprovou.

Diante de tal contexto fático e dos elementos que constam nos autos, é possível aferir que, no caso em tela, a consumidora não consentiu em contratar cartão de crédito, o que torna a contratação abusiva, colocando o réu em situação extremamente vantajosa.

Registre-se, novamente, que essa modalidade acaba por onerar excessivamente o consumidor, uma vez que os juros da RMC são significativamente mais altos do que os praticados no empréstimo consignado convencional.

Desse modo, tal prática viola frontalmente o disposto nos artigos 39, V, do Código de Defesa do Consumidor, bem como caracteriza causa de nulidade do negócio, conforme disposto no artigo 51, IV e § 1º, III, do mesmo diploma legal.

Ademais, cabe consignar que o art. 3º, inciso III, da Instrução Normativa do INSS nº 28/2008, com redação vigente à época da contratação (01/06/2018), já vedava que a contratação de cartão de crédito consignado fosse feita por ligação telefônica.

Confira-se:

“Art. 3º Os titulares de benefícios de aposentadoria e pensão por morte, pagos pela Previdência Social, poderão autorizar o desconto no respectivo benefício dos valores referentes ao pagamento de empréstimo pessoal e cartão de crédito concedidos por instituições financeiras, desde que: [...]

III - a autorização seja dada de forma expressa, por escrito ou por meio eletrônico e em caráter irrevogável e irretratável, não sendo aceita

autorização dada por telefone e nem a gravação de voz reconhecida como meio de prova de ocorrência” (grifo nosso).

Em casos análogos ao dos presentes autos, o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo já se posicionou nos seguintes termos:

“APELAÇÃO – Ação declaratória de inexistência de débitos c.c. repetição de indébito e indenização por danos morais – Cartão de crédito – Reserva de margem consignável (RMC) – Sentença de parcial procedência – Recursos tirados por ambos os polos – Descontos em benefício previdenciário da autora – Contratação por ela negada – Réu que informa autorização de saques por meio telefônico – Exibição de links de áudios impugnados pela demandante – Regularidade da contratação e autorização para descontos que não podem ocorrer por meio telefônico – Inteligência da Instrução Normativa nº 28/2008 do INSS, alterada pela de nº 39/2009 – Réu que sequer se desincumbiu de seu ônus probatório quanto ao termo de adesão a esse tipo de contratação – Desinteresse quanto à prova pericial determinada por ocasião do saneamento do feito – Inteligência do artigo 373, inciso II do CPC – Irregularidade constatada – Declaração de nulidade da contratação confirmada – Dever de restituição de forma simples e não em dobro que se impõe – Dano moral, de fato, não configurado – Indenização indevida – Sentença parcialmente reformada, mantida no mais embora por fundamento diverso – Recurso do réu provido em parte, desprovido o recurso da autora”. (TJSP; Apelação Cível 1003054-84.2020.8.26.0024; Relator (a): Irineu Fava; Órgão Julgador: 17ª Câmara de Direito Privado; Foro de Andradina - 3ª Vara; Data do Julgamento: 06/11/2023; Data de Registro: 06/11/2023) (grifo nosso)

“APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM

CONSIGNÁVEL (RMC) E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. INTENÇÃO DE CONTRATAR EMPRÉSTIMO CONSIGNADO TRADICIONAL. PEDIDO SUBSIDIÁRIO DE CONVERSÃO DO CONTRATO PARA EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELOS DA AUTORA E DO RÉU. CONTRATO ELETRÔNICO NÃO PRESENCIAL. AUSÊNCIA DE DADOS DE BIOMETRIA, TRANSCRIÇÃO DE EVENTOS OU ÁUDIOS DE CONVERSAS. INEXISTÊNCIA DE DESPESAS NAS FATURAS DO CARTÃO. ELEMENTOS QUE APONTAM A AUSÊNCIA DE INFORMAÇÃO CLARA E FIDEDIGNA DO SERVIÇO POR PARTE DO FORNECEDOR. MANIFESTAÇÃO DE VONTADE HÍGIDA DA AUTORA EM CONTRATAR CARTÃO DE CRÉDITO (RMC) NÃO COMPROVADA. CONTRATO ANULADO. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO (ART. 42, P. ÚNICO, CDC), DIANTE DA AUSÊNCIA DE BOA-FÉ OBJETIVA DO REQUERIDO. PRECEDENTES DO STJ (EARESP Nº 664.888). RESTITUIÇÃO DA QUANTIA EMPRESTADA. VEDAÇÃO AO ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. DIREITO À COMPENSAÇÃO RECONHECIDO, DE OFÍCIO, NOS TERMOS DO ART. 368 DO CÓDIGO CIVIL. SENTENÇA REFORMADA. INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. RECURSO DO RÉU DESPROVIDO”. (TJSP; Apelação Cível 1036678-51.2024.8.26.0100; Relator (a): Júlio César Franco; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 15ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/09/2024; Data de Registro: 30/09/2024) (grifo nosso)

Assim, embora a autora tenha afirmado na inicial que pretendia contratar empréstimo consignado, considerando que não houve pedido de conversão da modalidade contratada, deve ser declarada a nulidade contratual e, por consequência, o réu deve ser condenado à devolução dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário da autora.

E a devolução dos valores ilicitamente cobrados deve ocorrer de acordo o entendimento do julgamento dos Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 676.608/RS, em que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça fixou a tese segundo a qual *“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”*.

Na mesma oportunidade, os efeitos de tal tese foram modulados, estipulando-se 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”*. Tal publicação, registre-se, ocorreu em 30/03/2021.

Em outras palavras, considerando que o contrato foi incluído no benefício da autora em 01/06/2018 (fls. 35), a repetição em dobro do indébito ocorrerá apenas em relação aos descontos efetuados após a data de publicação do acórdão paradigma, ou seja 30/03/2021. Nos demais, a repetição se dará da forma simples.

Diante da entrada em vigor da Lei 14.905/24, a correção monetária será calculada pela variação do IPCA e os juros moratórios pela Taxa Selic descontada a variação do IPCA, desconsiderando-se eventuais juros negativos.

A correção monetária deve incidir a partir de cada desconto excessivo (Súmula 43 do STJ) e, considerando que a responsabilidade é contratual, os juros de mora são devidos a partir da citação (art. 405 do CC).

Dessa forma, a partir da citação deverá incidir apenas a Taxa Selic, que já abrange correção monetária e juros de mora. E a partir de cada desconto até a citação, deverá incidir apenas a variação do IPCA-IBGE, pois incidente apenas a correção monetária.

A fim de se evitar enriquecimento sem causa, caberá à autora restituir ao banco que os valores que comprovadamente recebeu pelo contrato, com correção monetária, admitida a compensação. O valor devido por cada parte deverá ser apurado em liquidação de sentença, mediante a juntada dos documentos

comprobatórios pertinentes para tal finalidade.

Cabe anotar que a autorização para a compensação de valores não depende de pedido do réu, pois decorre de expressa previsão legal do art. 182 do Código Civil: “*Art. 182. Anulado o negócio jurídico, restituir-se-ão as partes ao estado em que antes dele se achavam, e, não sendo possível restituí-las, serão indenizadas com o equivalente*”.

No caso, não estão configurados os danos morais. Isso porque a autora admitiu ter firmado contrato com o réu e não nega ter se utilizado de crédito ofertado, de forma que o erro ocorrido na formalização do contrato não causou qualquer violação ou ofensa a seus direitos da personalidade.

Portanto, fica parcialmente provido o recurso da autora, para declarar a nulidade do contrato de cartão de crédito consignado (RMC) nº 13321608, condenando o réu à repetição do indébito, de forma simples até 30/03/2021, e de forma dobrada após tal data, admitida a compensação dos valores creditados à consumidora.

Com o deferimento dos pedidos de nulidade contratual e repetição do indébito, e ante o indeferimento do pedido de reparação por dano moral, há sucumbência recíproca (art. 86, *caput*, do CPC).

Desta feita, arbitro os honorários sucumbenciais em 15% sobre o valor atualizado da causa, devendo cada uma das partes arcar com metade desse valor, além das custas e despesas processuais a serem suportadas pelas partes na mesma proporção então fixada, ressalvada a gratuidade concedida à autora.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional declarada, observando o sólido entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça de que “*é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida*” (EDcl no RMS nº 18.205/SP, Relator Ministro Felix Fischer, j. 18.04.2006).

Ante o exposto, pelo meu voto, **DÁ-SE PROVIMENTO PARCIAL ao recurso da autora, nos termos da fundamentação supra.**

GILBERTO FRANCESCHINI
RELATOR