



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000294729

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002200-41.2023.8.26.0168, da Comarca de Dracena, em que é apelante/apelado CREUSA MARQUES SOBREIRA FARACO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante BANCO SAFRA S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso do réu e deram parcial provimento ao recurso da autora. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores COUTINHO DE ARRUDA (Presidente) E MARCELO IELO AMARO.

São Paulo, 27 de março de 2025.

CARLOS EDUARDO BORGES FANTACINI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1002200-41.2023.8.26.0168

Apelante: CREUSA MARQUES SOBREIRA FARACO

Apelado: BANCO SAFRA S.A

FORO DE DRACENA – 3ª VARA

Juiz (a) de Direito: Dr (a). ALINE SUGAHARA BERTACO

Voto nº 74

APELAÇÃO. Ação Declaratória c.c. Obrigação de Fazer e Reparação de danos morais. Sentença de parcial procedência. Apelo de ambas as partes. Empréstimo consignado em benefício previdenciário. Relação de consumo. Contratação não reconhecida pela autora. Perícia em contratação digital prejudicada por manifesto desinteresse do réu. Ônus da comprovação da regularidade da contratação que incumbe ao fornecedor do serviço. Autenticidade não comprovada. Declaração de inexistência do contrato de empréstimo mantida. COMPENSAÇÃO. Reconhecida a ilicitude do negócio jurídico, exige-se a reposição das partes ao “status quo ante” (art. 182 do CC). Compensação já autorizada na sentença. DEVOLUÇÃO SIMPLES - O ressarcimento dos valores descontados do benefício previdenciário da autora deve se dar na forma simples. Incidência do CDC que não respalda, no caso concreto, a restituição em dobro. Ausência de violação à boa-fé objetiva (EREsp n. 1.413.542/RS) ou má-fé a justificar a imposição de tal penalidade. Descontos amparados em contrato bancário ainda que posteriormente reconhecida sua invalidade. Boa-fé objetiva presente. Questão pertinente à devolução em dobro pendente de julgamento no Tema 929 do STJ, com suspensão apenas em sede de recurso especial e agravo em recurso especial. DANOS MORAIS – Configuração. Descontos em benefício previdenciário. Verba de nítido caráter alimentar. Situação que supera o mero aborrecimento. Fixação da indenização em R\$ 5.000,00 que se revela adequado. SUCUMBÊNCIA – Banco apelante deve arcar com o pagamento integral das despesas processuais e honorários advocatícios Artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil Sentença parcialmente reformada. Honorária Recursal - Observância do Tema 1059. Não aplicação do art. 85, § 11, do CPC no caso sub judice. Recurso da autora parcialmente provido, desprovido o recurso do réu.

Trata-se de ação ajuizada por Creusa Marques Sobreira Faraco em face de Banco Safra S/A., sob o fundamento de que foi surpreendida com descontos efetivados em seu benefício previdenciário, decorrente de contrato de mútuo que não reconhece. Pugnou pela declaração de inexigibilidade do débito, bem como pela repetição, em dobro, dos valores indevidamente descontados de seu benefício previdenciário e a reparação do abalo moral decorrente.

Regularmente citada, a instituição financeira requerida apresentou contestação, oportunidade em que alegou a regularidade da contratação e, por conseguinte, dos descontos efetivados. Rechaçou as pretensões indenizatórias formuladas.

Dispensada a dilação probatória, foi proferida a r. sentença de fl. 148/153, que julgou improcedentes os pedidos formulados. Condenada a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado atribuído à causa, observada, todavia, a gratuidade da assistência judiciária.

Inconformada, apelou a autora, insistindo na irregularidade da contratação do mútuo controvertido, tendo o v. acórdão de fls. 194/197 anulado a r. sentença, determinando o retorno dos autos à origem para a realização de prova técnica, a ser custeada pelo banco réu.

Determinada a realização de perícia em contratação digital às fls. 201/202, após determinação de depósito dos honorários estimados pelo perito, o banco réu ficou-se inerte (fls. 220).

Sobreveio a r. sentença de fls. 221/228, que julgou parcialmente procedente o pedido para: *“A) Declarar inexistente o contrato de empréstimo ora discutido firmada em nome do requerente (fls. 90/106); B) Condenar o banco réu a devolver à parte autora os valores indevidamente descontados relativamente ao contrato aqui discutido, com correção monetária pela Tabela Prática do TJSP desde o desembolso e juros de mora de 1% ao mês desde a citação; C) Declarar que a requerente tem o dever de devolver ao banco réu o valor de R\$ 100,00 (cem reais) recebido pelo empréstimo ora discutido (fls. 114); D) Determinar a compensação dos valores apurados nas alíneas “B” e “C” desta sentença.”*

Irresignadas, apelam ambas as partes. O apelo da autora busca a condenação do banco réu no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, bem como a restituição em dobro dos valores indevidamente debitados em seu benefício previdenciário, com atribuição da sucumbência integralmente ao banco réu. O banco, de seu turno, afirma a regularidade da contratação, sendo desnecessária a realização de prova técnica, uma vez que trouxe aos autos o comprovante de disponibilização do numerário à autora. Pede seja reconhecida a improcedência da ação, com condenação da autora nas

penalidades por litigância de má-fé.

Recursos tempestivos, regularmente processados, preparado o do Banco réu e isento de preparo o da autora (assistência judiciária gratuita). Apresentação de contrarrazões de parte a parte (fls. 282/290 e fls. 291/302).

É o relatório.

A r. sentença não comporta reparos.

Diante da negativa de contratação da autora, cabia ao réu o ônus da prova da regularidade do negócio jurídico, não sendo exigível da requerente a prova de fato negativo; ocorre que apesar Banco do réu sustentar a regularidade da contratação, intimado a depositar os honorários periciais, quedou-se inerte.

Há de se destacar que impugnada a assinatura constante de documento particular, o ônus da prova da autenticidade da referida firma era do réu, que produziu o documento, por força do art. 429, II, do Código de Processo Civil e nos termos da orientação do C. STJ pacificada no julgamento do Tema 1.061, Recurso Especial Repetitivo nº 1.846.649 - MA, que consolidou-se a tese segundo a qual: *"Na hipótese em que o consumidor/autor impugnar a autenticidade da assinatura constante em contrato bancário juntado ao processo pela instituição financeira, caberá a esta o ônus de provar a autenticidade (CPC, arts. 6º, 369 e 429, II)".*

Como mencionado no v. acórdão de fls. 196/197: *"Em atenção ao disposto pelo artigo 429, inciso II, da lei de ritos, bem como observado que a prova técnica tem por intuito possibilitar a elucidação acerca da autenticidade do instrumento de contrato apresentado, deverá a empresa requerida diga-se, cessionária do crédito oriundo de contrato pactuado por empresa pertencente ao mesmo grupo econômico - suportar os custos decorrentes."* (fls. 197).

Ressalte-se que a mera transferência do valor do empréstimo para a conta da autora não é argumento suficiente para validação do contrato, considerando, repita-se, a impugnação pela demandante da contratação e da assinatura eletrônica indicada no instrumento contratual.

Nesse contexto, os elementos constantes do conjunto probatório produzido nos autos, aliados à verossimilhança das alegações da autora, indicam a existência de fraude na contratação impugnada; assim, sendo do réu o ônus probatório na espécie, deve recair sobre ele as consequências negativas relativas ao não esclarecimento dos fatos, considerando ainda a não realização da prova técnica por seu desinteresse.

Por oportuno, em casos semelhantes, citam-se precedentes desta C. Câmara:

Ação declaratória c/c indenizatória - Contrato bancário de empréstimo consignado - Pedido fundamentado na alegação de não celebração do contrato e indevidos débitos nos proventos da autora - Requerente que impugnou as assinaturas a si atribuídas no contrato apresentado pelo réu - Impossibilidade de reconhecimento da falsidade sem a realização de perícia grafotécnica - Aplicação dos arts. 430 a 433, do CPC - Ônus da prova que compete à instituição financeira ré, incluindo-se o pagamento dos honorários periciais - Questão sedimentada no STJ em sede de recurso repetitivo (Resp. 1.846.649/MA) - Art. 1.036, do CPC - Incidência do art. 429, II, do CPC - Réu que declinou da produção da prova, ocorrendo preclusão em seu desfavor - Ônus da prova desatendido - Descumprimento do disposto no art. 373, inc. II, do CPC - Fato obstativo do direito da autora não demonstrado - (...) Inexigibilidade do débito verificada (...) Recurso da autora parcialmente provido - Recurso do réu não provido. (Apelação Cível 1012659-93.2021.8.26.0032; Relator (a): Miguel Petroni Neto; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Foro de Araçatuba - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 24/05/2024 - grifei).

Ação declaratória de inexistência de débito cumulada com repetição de indébito e indenizatória por danos morais - autora nega ter firmado os contratos de empréstimos que geraram os descontos das parcelas em seu benefício previdenciário - instrumento contratual - impugnação à autenticidade dos documentos - prova pericial determinada - preclusão em razão da inércia do réu - art. 429,II do Código de Processo Civil - fé do documento particular cessada - art. 428,I do Código de Processo Civil - Tema nº 1.061 do Superior Tribunal de Justiça - ônus que incumbe ao réu - demais elementos probatórios dos autos que não suprem a prova pericial, que restou preclusa - nulidade dos contratos e inexigibilidade dos débitos - valor creditado em conta de titularidade da autora - dano moral não configurado - ausência de prejuízo à subsistência - ausência de má-fé - devolução em dobro indevida - recurso parcialmente provido. (Apelação Cível 1002144-24.2022.8.26.0368; Relator (a): Coutinho de Arruda; Órgão Julgador: 16ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 19/12/2023 - grifei).

Nesse particular, tratando-se de operações fraudulentas, a responsabilidade da instituição financeira é objetiva e decorre do risco que o segmento econômico está sujeito. De acordo com o entendimento consolidado na Súmula 479 do STJ: "*As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias*".

Frisa-se, reconhecida a ilicitude da contratação, exige-se a reposição das partes ao "*status quo ante*" (art. 182 do Código Civil), autorizada a compensação na forma

estabelecida pelo artigo 368 do mesmo diploma legal, a qual pode ser, inclusive, determinada de ofício: Nesse sentido, o entendimento proclamado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ANULAÇÃO DE NEGÓCIO JURÍDICO. DOLO. COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. INDENIZAÇÃO PELA EVOLUÇÃO DO REBANHO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. TEMPO DE USO DO BEM SEM CONTRAPARTIDA. COMPENSAÇÃO COM RESES ALIENADAS. VÍCIO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO. DECORRÊNCIA DA EFICÁCIA RESTITUTÓRIA. ART. 182 DO CC/2002. DECISÃO MANTIDA.

(...)

4. Anulado o contrato de compra e venda, é possível determinar, de ofício, a compensação entre valores a serem restituídos pelo credor com indenização pelo tempo de uso indevido do imóvel pelo devedor. Precedentes.

5. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.649.729/MT, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 12/11/2019, DJe de 19/11/2019 - grifei).

Acrescenta-se trecho extraído do referido julgado, explicitando o tema "A restituição ao estado anterior constitui simples decorrência lógica e necessária do provimento, a teor do que determina o art. 182 do CC/2002, portanto, independe de pedido expresso. A forma de restituição também será ponderada e estabelecida pelo magistrado, a partir da análise do caso, evitando-se o enriquecimento ilícito. Compete ao juiz determinar as providências para o retorno o mais próximo possível da situação fática anterior à avença, o qual, não sendo viável, ensejará a convolação em perdas e danos, conforme expresso na parte final da norma." (grifei).

Salienta-se, o reconhecimento da ilicitude da contratação não implica na liberação da obrigação de restituição dos valores tomados como empréstimo, sob pena de enriquecimento sem causa (art. 884 do CC); e nesse ponto, não há dúvidas de que o valor (R\$ 100,00 – fls. 114) foi depositado na conta bancária da autora, sendo esta beneficiada, necessária a devolução, com correção monetária desde a disponibilização do crédito, sem aplicação de juros de mora, pois, inexistente ilícito praticado pela autora a justificar a incidência de tal encargo. Não obstante, a devolução dos valores descontados do benefício previdenciário da autora deve se dar na forma simples, consoante sentença.

Conquanto firmado pelo Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual: "28. *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. MODULAÇÃO DOS EFEITOS 29. Impõe-se MODULAR OS EFEITOS da presente decisão para que o entendimento aqui fixado – quanto a indébitos não decorrentes de prestação de serviço público – se aplique somente a cobranças realizadas após a data da publicação do presente acórdão" (Voto-Vista vencedor, nos Embargos de Divergência em Recurso Especial Nº 1.413.542 - RS, Relator para Acórdão: Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/3/2021.), trata-se de Julgado desprovido de força vinculativa e não subsumido à espécie.

Ainda que concluído pelo E. Ministro Relator Designado: "*Com essas considerações, peço vênias para divergir do bem fundamentado voto da e. Relatora, Ministro Maria Thereza de Assis Moura, rendendo homenagens aos judiciosos votos dos e. Ministros que me antecederam, para conhecer dos Embargos de Divergência e, no mérito, dar-lhes provimento, de forma a: a) estabelecer que 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; b) modular os efeitos da presente decisão para que o entendimento aqui fixado seja aplicado aos indébitos não decorrentes da prestação de serviço público pagos após a data da publicação do presente acórdão; e c) determinar a devolução em dobro do indébito no caso concreto*", reputa-se não se tratar da hipótese de aplicação da penalidade na espécie; há de se dar a repetição na forma simples, porque, seguindo orientação do E. Ministro Relator em seu Voto condutor, segundo a qual "*a justificabilidade (= legitimidade) do engano, para afastar a devolução em dobro, insere-se no domínio da causalidade, e não no domínio da culpabilidade, pois esta se resolve, sem apelo ao elemento volitivo, pelo prisma da boa-fé objetiva (grifei)*", não se distingue na espécie (frisa-se) hipótese de má-fé ou de elisão à boa-fé objetiva do fornecedor, revelando-se, no âmbito da **causalidade**, engano justificável da cobrança, nos exatos termos em que fixado como parâmetro à penalidade pelo referido V. Acórdão que deu resolução à divergência dos Especiais.

Insta anotar que "*A boa-fé objetiva é regra de conduta dos indivíduos nas relações jurídicas contratuais. Interessam as repercussões de certos comportamentos na confiança que as pessoas normalmente neles depositam. Confia-se no significado comum, usual, objetivo da conduta ou comportamento reconhecível no mundo social. A boa-fé objetiva importa conduta honesta, leal, correta. É a boa-fé de comportamento*" (Direito

civil: volume 3: contratos / Paulo Lôbo. – 4. ed. – São Paulo: Saraiva Educação, 2018, p. 52), a se evidenciar também em favor da instituição financeira à míngua de evidência, mesmo indiciária, em sentido contrário. Outrossim, *"A presunção de boa-fé é princípio geral de direito universalmente aceito, sendo milenar a parêmia: a boa-fé se presume; a má-fé se prova."* (REsp n. 956.943/PR, relatora Ministra Nancy Andrighi, relator para acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 20/8/2014, DJe de 1/12/2014).

Sob tal arcabouço, na espécie, repita-se, não se vislumbra violação à boa-fé objetiva, tampouco má-fé por parte da instituição financeira a ensejar a punição; pois, em uma situação como a aqui examinada, e conforme já exaltado, os descontos e o crédito disponibilizado em prol da autora foram realizados com base no contrato celebrado (ainda que reconhecida sua posterior ilicitude). Assim, não se permite na espécie distinguir violação à boa-fé objetiva, mostrando-se os descontos havidos sob engano justificável de elisão à penalidade nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC.

A propósito, dada a ausência de efeito vinculante do V. Aresto vencedor, nos Embargos de Divergência em Recurso Especial Nº 1.413.542 – RS, há sólido posicionamento de deste E. Tribunal de Justiça, inclusive desta E. Câmara, perquirindo acerca da má-fé ou dolo sob orientação de entendimento divergente do Superior Tribunal de Justiça, segundo o qual: "[...] DEVOLUÇÃO EM DOBRO. DESCABIMENTO. [...] 4 - A Jurisprudência das Turmas que compõem a Segunda Seção do STJ é firme no sentido de que a repetição em dobro do indébito, pressupõe tanto a existência de pagamento indevido quanto a má-fé do credor. 5.- Agravo Regimental improvido". (AgRg nos EDcl nos EDcl no REsp 1281164/SP, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/05/2012, DJe 04/06/2012). Ainda: "AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À MONITÓRIA. (...) COBRANÇA DE SEGURO. **REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. REEXAME CONTRATUAL E FÁTICO DOS AUTOS. SÚMULAS N. 5 E 7/STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 3º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL DE 1973. (...) A devolução em dobro de valores pagos pelo consumidor pressupõe a existência de pagamento indevido e a má-fé do credor. Precedentes. Agravo interno a que se nega provimento"** (AgInt no Ag. em REsp nº 1835395 - DF, Rel. Ministra Maria Isabel Gallotti, j. em 06/03/2023 – grifei).

Dentre os referidos julgados deste E. Tribunal de Justiça, com grifos:

APELAÇÃO AÇÃO DECLARATÓRIA C/C INDENIZATÓRIA Contratos Bancários Empréstimo Consignado Alegação de irregularidade na contratação Sentença de parcial procedência Apelo do réu Prescrição Inocorrência Impugnação da assinatura

aposta ao instrumento contratual Aquiescência não demonstrada Ônus do banco de demonstrar a regularidade da assinatura, do qual não se desincumbiu (Tema 1.061, do STJ)
Devolução de valores na forma simples, ante a ausência de má-fé do banco Danos morais Inocorrência Ausente prova da ofensa à honra, à dignidade ou à imagem da parte Sentença parcialmente reformada RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (Apelação Cível nº 1004655-58.2022.8.26.0541; 37ª Câmara de Direito Privado; Rel. Desa. ANA CATARINA STRAUCH).

*Apelação - Ação revisional de contrato bancário - Financiamento para aquisição de veículo Sentença de improcedência na origem - Recurso do consumidor. (...) TARIFA DE CADASTRO Pactuação admitida Decisão proferida pelo STJ no julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos 1.251.331/RS e 1.255.573/RS Ressalvada, no mesmo acórdão, a possibilidade de reconhecimento de eventual onerosidade excessiva, a depender do caso concreto, em comparação com a prática de mercado em negócios jurídicos contemporâneos e análogos - Valor previsto no contrato (R\$ 1.100,00) afigurou-se exagerado e não foi plenamente justificado pela instituição bancária - Abusividade reconhecida Cobrança afastada com devolução do valor. TARIFAS DE REGISTRO EM CARTÓRIO E SISTEMA DE LIQUIDAÇÃO - Possibilidade de cobrança, em tese, caso comprovada a prestação do serviço, conforme entendimento do C. STJ em sede de recurso repetitivo (REsp. nº 1.578.553/SP) Ausência de especificação do serviço e de comprovação de que tenha sido efetivamente prestado Abusividade reconhecida **Devolução do valor de forma simples, ante a não comprovação da má-fé, dolo ou conduta contrária à boa-fé objetiva.** Recurso do autor provido em parte (Apelação Cível nº 1096367-94.2022.8.26.0100; 37ª Câmara de Direito Privado; Rel. Des. AFONSO CELSO DA SILVA). **AÇÃO DECLARATÓRIA C.C INDENIZATÓRIA** - Empréstimo consignado - Sentença que declarou a inexigibilidade do débito e condenou o réu à restituição dobrada dos valores indevidamente descontados - Insurgência de ambas as partes Hipótese em que, diante da afirmação da autora de que não assinou o contrato apresentado, incumbia ao requerido demonstrar a regularidade da avença, fato inocorrente à espécie - Inteligência do art. 429, II, do Código de Processo Civil - **Restituição dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário da autora que é devida, porém, na forma simples, ante a ausência de má-fé ou quebra da boa-fé objetiva** - Dano moral configurado - Hipótese em que a autora sofreu descontos em seu benefício previdenciário, em virtude de contrato que não celebrou - Comprometimento de verba que ostenta natureza alimentar - Transtornos experimentados que superam o mero dissabor - Considerando as circunstâncias do caso, o valor de R\$ 5.000,00 é adequado aos fins colimados RECURSO*

DA AUTORA PROVIDO E RECURSO DO RÉU PARCIALMENTE PROVIDO (Apelação Cível nº 1000477-38.2023.8.26.0248; 11ª Câmara de Direito Privado; Rel. Des. RENATO RANGEL DESINANO).

*AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO COM PEDIDO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS Título de Capitalização Alegação da autora de que não firmou o contrato impugnado Sentença de procedência Pretensão do réu de reforma. ADMISSIBILIDADE EM PARTE: O réu deixou de comprovar a regularidade da contratação impugnada. Falha na prestação do serviço. Entretanto, o dano moral não configurado. Ausência de inscrição no cadastro de devedores ou de comprovação de aborrecimento excedente ao enfrentado no dia a dia. Subsistência da autora não comprometida diante do valor reduzido dos descontos. **O valor cobrado indevidamente deverá ser restituído na forma simples e não em dobro, porque não houve demonstração inequívoca da má-fé do banco apelante.** Sentença reformada em parte. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO* (Apelação Cível nº 1029140-45.2022.8.26.0405; 18ª Câmara de Direito Privado; Rel. Des. ISRAEL GÓES DOS ANJOS).

Ressalvada salutar mudança de entendimento, particularidade e especificidade própria de cada caso em concreto, encontram-se também V. Julgados desta E. Câmara neste mesmo sentido, dentre os quais: Apelação Cível nº 1125992-76.2022.8.26.0100, Apelação Cível nº 1002144-24.2022.8.26.0368, Apelação Cível nº 1022021-78.2022.8.26.0196, Apelação Cível nº 1000874-80.2022.8.26.0168.

Ressalta-se, além do V. Acórdão vencedor proferido nos Embargos de Divergência (Recurso Especial Nº 1.413.542 – RS) carecer de força vinculante, a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça veio a afetar o Recurso Especial 1.963.770/CE afim de estabelecer precedente qualificado, sob rito dos Recursos Repetitivos, acerca da desnecessidade de prova de má-fé do fornecedor para devolução em dobro dos valores cobrados indevidamente, ora sob Tema 929; a propósito, quando da inicial afetação do Recurso Especial n. 1.823.218/AC, na ocasião, discorreu o Eminent Relator Ministro Paulo de Tarso Sanseverino ser "*necessário consolidar uma tese pelo rito dos recursos especiais repetitivos, a fim de vincular os tribunais ao entendimento desta Corte Superior, evitando, assim, a subida dos inúmeros recursos sobrestados na origem*".

Sob tal necessidade e presença de requisitos legais, foram, então, afetados REsp representativos da controvérsia, sob imperativo do aludido Tema 929 (até o momento, ainda não julgado), submetendo a seguinte questão a julgamento: "*Discussão quanto às hipóteses de aplicação da repetição em dobro prevista no art. 42, parágrafo único, do CDC*", com determinação de suspensão apenas na fase de recurso especial ou agravo em

recurso especial, assim ementada (Recurso Especial 1.963.770/CE):

AFETAÇÃO DE RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. CRÉDITO CONSIGNADO. AUSÊNCIA DE CONTRATAÇÃO E DE CREDITAMENTO DO CAPITAL MUTUADO. PEDIDO DE REPETIÇÃO EM DOBRO DOS VALORES CONSIGNADOS EM FOLHA. QUESTÃO PENDENTE DE JULGAMENTO NO TEMA 929/STJ. RECURSO ESPECIAL AFETADO AO TEMA 929/STJ.

Restando também determinado:

"Restringe-se a ordem suspensão de processos determinada na primeira afetação com base no art. 1.037, inciso II, do CPC/2015, para que a suspensão incida somente após a interposição de recurso especial ou agravo em recurso especial, permanecendo-se os autos nos respectivos Tribunais, para posterior juízo de retratação/conformidade, após o julgamento do Tema 929/STJ." (Acórdão publicado no DJe de 14/05/2021).

Fica expressamente anotada a reapreciação, em casos futuros similares, do entendimento ora esposado segundo as exigências da Tese a ser firmada pelo Superior Tribunal de Justiça sob repetitivo no Tema 929 mencionado.

Acrescenta-se, sobre tais valores incide correção monetária a partir do desembolso e juros de mora desde o evento danoso; não demonstrada a existência de relação jurídica, caracteriza-se responsabilidade civil extracontratual (Súmula 54 do STJ).

No que se refere à indenização por danos morais, ainda que não tenha havido anotações nos cadastros de proteção ao crédito, a autora não experimentou meros dissabores. A apelante é beneficiária do INSS, recebia proventos mensais em torno de R\$ 1.426,00 (fls. 21) e foi surpreendida com descontos mensais indevidos (parcelas de R\$ 93,03) oriundos de cartão de crédito consignado não contratado por ela.

O dano moral experimentado pela autora é manifesto pela situação de angústia, inquietude e abalo psicológico acarretados da privação de parte de seu benefício previdenciário (verba de nítido caráter alimentar) e a possibilidade de não poder honrar com os compromissos financeiros assumidos, o que certamente não se enquadra nos meros percalços do cotidiano.

Além disso, a autora teve que se valer do Judiciário para resolver tal situação, cujos descontos se iniciaram em 2021, o que não pode ser entendido como mero aborrecimento, mas sérios transtornos e dissabores.

Insta consignar, com tutela constitucional (artigo 5º, inciso V, da Constituição Federal), o dano moral, estético, enfim imaterial é amplamente indenizável sem qualquer vínculo com eventual indenização por danos materiais. Aqui, refutam-se os

argumentos em sentido contrário.

A propósito, obtemperou o Insigne Civilista Pontes de Miranda: *"hemos de afirmar a ressarcibilidade do dano não-patrimonial, a despeito de haver opiniões que reputam repugnantes à razão, ou ao sentimento, ressarcir-se em dinheiro o que constitui em dano à honra, ou à integridade física. Nada obsta a que se transfira ao lesado, com algum dano não-patrimonial, a propriedade de bem patrimonial, para que se cubra com utilidade econômica o que se lesou na dimensão moral (= não-patrimonial).*

Conclui o Jurista: *"se se nega a estimabilidade patrimonial do dano não-patrimonial cai-se no absurdo da não-indenizabilidade do dano não-patrimonial; portanto, deixar-se-ia irressarcível o que precisaria ser indenizado"* (in "Tratado de Direito Privado", pag. 219, ed. 1966, Tomo 53).

Conforme a mais sólida doutrina, há de se mensurar o *quantum* pelos critérios de punição ao infrator, que não pode ofender em vão a esfera jurídica alheia; não se trata de imiscuir na reparação uma expressão meramente simbólica, e, por esta razão, a sua condenação não pode deixar de considerar as condições econômicas e sociais dele, bem como a gravidade da falta cometida, segundo um critério de aferição subjetivo"; e de *"proporcionar à vítima uma compensação pelo dano suportado, pondo-lhe o ofensor nas mãos uma soma que não é o "pretium doloris", porém uma ensancha de reparação da afronta"*, acrescentando-se *"o gesto de solidariedade à vítima, que a sociedade lhe deve"* (in "Instituições de Direito Civil", vol. II, ed. 1991, pag. 242). Sobre o dano moral e sua reparação, ainda, a indenização, consoante doutrina de MAZEAUD et MAZEAUD, guarda, sobretudo, o caráter de satisfação civil pelo grave dano psicológico sofrido e a funda sensação dolorosa experimentada pela vítima, representando um ressarcimento a título de composição.

Sopesadas tais circunstâncias, na espécie, como exposto, se vislumbra capaz de servir à reparação da lesão imaterial e de inibição à reiteração de conduta, o valor de R\$ 5.000,00, mostrando-se razoável e pertinente a atingir tais referenciais.

Quanto ao termo inicial dos juros de mora sobre a referida indenização, incidem desde o evento danoso, conforme Súmula 54 do STJ: *"Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual."*, mantido o termo inicial da correção monetária (desde o arbitramento – Súmula 362 do STJ).

Todavia, quanto ao critério de atualização e juros moratórios, há de se observar recente mudança com o advento da Lei nº 14.905/24, que teve seus efeitos imediatamente aplicados a partir de 30/08/2024, e acolhida como norma de caráter processual, impõe-se a aplicação aos feitos em andamento; cumpre ainda anotar que a

atualização monetária e os juros moratórios são consectários legais da obrigação a ser cumprida, possuindo natureza de ordem pública, podendo ser aplicados ou corrigidos de ofício (STJ, EDcl no AgRg 1.363.193/RS, Rel. Min. Gurgel Faria); portanto, devem ser aplicados nos cálculos os enunciados dos arts. 389, caput e parágrafo único, e 406, caput e parágrafos, do Código Civil, com a redação lhes dada pela referida Lei.

No tocante ao pedido de aplicação de multa por litigância de má-fé postulada pelo Banco apelante em desfavor do advogado da parte autora, o caso é de rejeição. Ainda que ocorra eventual conduta prevista no artigo 80 do CPC, a penalidade é endereçada à parte, não se estendendo ao advogado que atuou na causa, o qual deve ser responsabilizado em ação própria (art. 32 da Lei nº 8.906/1994), consoante entendimento proclamado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

CONSTITUCIONAL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. EXCEPCIONALIDADE CONFIGURADA. ILEGALIDADE, TERATOLOGIA OU ABUSO DE PODER. ADVOGADO. TERCEIRO INTERESSADO. SÚMULA 202/STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSIÇÃO DE MULTA AO PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA.

1. Fora das circunstâncias normais, a doutrina e a jurisprudência majoritárias admitem a impetração de mandado de segurança contra ato judicial, ao menos nas seguintes hipóteses excepcionais: a) decisão judicial manifestamente ilegal ou teratológica; b) decisão judicial contra a qual não caiba recurso; c) para imprimir efeito suspensivo a recurso desprovido de tal atributo; e d) quando impetrado por terceiro prejudicado por decisão judicial.

2. "As penas por litigância de má-fé, previstas nos artigos 79 e 80 do CPC de 2015, são endereçadas às partes, não podendo ser estendidas ao advogado que atuou na causa, o qual deve ser responsabilizado em ação própria, consoante o artigo 32 da Lei 8.906/1994" (AgInt no AREsp 1.722.332/MT, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, julgado em 13/6/2022, DJe de 21/6/2022).

3. "A contrariedade direta ao dispositivo legal antes referido e à jurisprudência consolidada desta Corte Superior evidencia flagrante ilegalidade e autoriza o ajuizamento do mandado de segurança, em caráter excepcional" (RMS 59.322/MG, Relator Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, Quarta Turma, julgado em 5/2/2019, DJe de 14/2/2019).

4. No caso, o Juízo da 1ª Vara da Comarca de Juara, Estado de Mato Grosso, aplicou ao ora recorrente, advogado, diversas multas por litigância de má-fé, nos

próprios autos em que o causídico teria praticado as vislumbradas condutas de má-fé ou temerárias, o que é vedado pela norma e pela jurisprudência pacífica do STJ.

5. "A impetração de segurança por terceiro, contra ato judicial, não se condiciona à interposição de recurso" (Súmula 202/STJ).

6. Recurso ordinário provido para conceder a segurança, cassando-se o ato judicial apontado como coator. (RMS n. 71.836/MT, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 26/9/2023, DJe de 3/10/2023 - grifei).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ATO JUDICIAL. IMPETRAÇÃO. EXCEPCIONAL CABIMENTO. ILEGALIDADE, TERATOLOGIA OU ABUSO DE PODER. ADVOGADO. TERCEIRO INTERESSADO. SÚMULA N. 202/STJ. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. IMPOSIÇÃO DE MULTA AO PROFISSIONAL. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

(...) 2. ***Os advogados, públicos ou privados, e os membros da Defensoria Pública e do Ministério Público não estão sujeitos à aplicação de pena por litigância de má-fé em razão de sua atuação profissional. Eventual responsabilidade disciplinar decorrente de atos praticados no exercício de suas funções deverá ser apurada pelo respectivo órgão de classe ou corregedoria, a quem o magistrado oficiará. Aplicação do art. 77, § 6º, do CPC/2015. Precedentes do STJ.*** 3. A contrariedade direta ao dispositivo legal antes referido e à jurisprudência consolidada desta Corte Superior evidencia flagrante ilegalidade e autoriza o ajuizamento do mandado de segurança, em caráter excepcional. (...) 5. Recurso provido. (RMS n. 59.322/MG, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, julgado em 5/2/2019, DJe de 14/2/2019 - grifei).

Feitas tais considerações, o caso é de reforma parcial da r. sentença para condenar o banco no pagamento de R\$ 5.000,00 a título de indenização por danos morais à autora e alterar os termos iniciais dos consectários legais, conforme fundamentação supra.

Em razão do resultado do julgamento, deverá a sucumbência a ser arcada integralmente pelo Banco réu (art. 86, parágrafo único, do CPC).

Em razão do não provimento do recurso do réu, nos termos do art. 85, §11, do Código de Processo Civil, majoram-se os honorários advocatícios fixados em favor do patrono da autora a 15% sobre o valor total da condenação.

Por todo o exposto, ***dá-se parcial provimento ao recurso da autora e nega-se provimento ao recurso do réu.***

CARLOS FANTACINI

Relator