



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000297159

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002663-95.2024.8.26.0572, da Comarca de São Joaquim da Barra, em que é apelante ABCB - AMAR BRASIL CLUBE DE BENEFICIOS, é apelado FRANCISCO NASCIMENTO SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma V (Direito Privado 1) 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 CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente sem voto), RUI PORTO DIAS E RICARDO PEREIRA JÚNIOR.

São Paulo, 27 de março de 2025.

MARCOS DE LIMA PORTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação: 1002663-95.2024.8.26.0572

Apelante: Amar Brasil Clube de Benefícios - Abcb

Apelado: Francisco Nascimento Silva

Comarca: São Paulo

Voto nº 9880

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. Sentença de procedência parcial. Devolução simples. Danos morais de R\$ 5.000,00. Inconformismo da ré. Parcial procedência. Contrato de filiação. Relação jurídica inexistente. Ausência de prova inequívoca da filiação e de que o autor tivesse ciência do serviço efetivamente prestado. Falha na prestação de serviço. Devolução simples dos valores descontados do benefício. Ausência de prova de má-fé da associação. Dano moral não comprovado. Reforma parcial da sentença. Recurso da ré parcialmente provido.

AMAR BRASIL CLUBE DE BENEFÍCIOS

- ABCB interpõe apelação contra a r. sentença de fls. 96/103, cujo relatório se adota, que julgou "PROCEDENTE os pedidos da inicial, para: a) Declarar a inexistência de obrigação quanto aos descontos sob a rubrica "CONTRIB. ABCB SAC 0800 323 5069"; b) Condenar a requerida ao pagamento em dobro dos valores indevidamente descontados; c) Condenar as requeridas ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (dez mil reais), acrescida de juros de 1% ao mês a contar da citação. A correção monetária e os juros de mora terão incidência nos termos do art. 389 e do art. 406, ambos do Código Civil, com a observância das alterações efetivadas pela Lei nº14.905/2024, da seguinte forma: I) até o dia 27/08/2024 (dia anterior à entrada em vigor da Lei nº14.905/2024), a correção monetária será feita com base na Tabela Prática do E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e os juros de mora serão de 1% ao mês; II) a partir do dia 28/08/2024 (início da vigência da Lei nº 14.905/2024), o índice a ser utilizado será: a) o IPCA-IBGE, quando incidir apenas correção monetária; b) a taxa SELIC, deduzida do IPCA-IBGE, quando incidir apenas juros de mora; c) a taxa SELIC, quando incidir conjuntamente correção monetária e juros de mora.

Torno definitiva a tutela concedida Outrossim, CONDENO o requerido ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que com fulcro no artigo 85, §2º, do CPC, fixo em 10% sobre o valor da condenação. Observada eventual concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita” (fl. 102).

A associação recorre (fls. 110/128) e pede a improcedência da demanda e, subsidiariamente, que seja afastada a indenização por danos morais.

Contrarrazões recursais nas fls. 135/145.

Recurso tempestivo e sem recolhimento de preparo, por ser beneficiária da gratuidade de Justiça (fl. 98).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

Esse é o relatório.

Conheço do recurso, pois presentes os requisitos legais.

No mérito, o recurso merece parcial provimento.

Cinge a controvérsia acerca da (in)existência de relação jurídica entre as partes e da ocorrência de danos morais advindos do caso.

Verifico que a apelado afirma desconhecer a realização de contrato firmado com a parte requerida, alegando que não realizou nenhuma contratação com a associação.

Cumpre salientar que a relação jurídica estampada nos autos se amolda como relação de consumo, nos termos do Código de Defesa do Consumidor.

Com efeito, verifico que o apelado, exposto à prática comercial de ser alvo de cobrança de dívidas pela associação, enquadra-se na condição de consumidor por equiparação, pois patente sua vulnerabilidade na relação contratual supostamente estabelecida com a apelante, esta que se enquadra na definição de fornecedora, trazida no art. 3º do Código de Defesa do Consumidor.

Assim, inicialmente, saliento que configurada a relação consumerista entre as partes, sujeita às normas consumeristas e sendo cabível a aplicação da inversão do ônus da prova, prevista no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

No caso em tela, observa-se que a apelado não reconhece a realização de qualquer contrato com a apelante, alegando desconhecer os termos e

serviços prestados por ela.

Inicialmente, em relação aos documentos juntados (fls. 129/131) pela associação com a apelação, verifico que tal documento foi produzido previamente à sentença, portanto deveria ter sido juntado com a contestação.

O Código de Processo Civil, em seu art. 434, estabelece que os documentos devem ser apresentados junto à petição inicial (pelo autor) ou à contestação (pelo réu), com exceção daqueles produzidos posteriormente.

Considerando que obrigatoriamente a suposta filiação fora realizada anteriormente à presente ação, de rigor que o documento comprobatório fosse juntado nos autos, o que não foi feito pela associação-apelada, com a contestação, mas apenas agora em sede de apelação.

Tendo em vista tais aspectos e ainda que a análise desses documentos diretamente por esse Tribunal representaria supressão de Instância, deixo de realizar a apreciação do contrato juntado para fins de provar a relação entre as partes.

Saliento a inviabilidade de prova negativa de fato, no caso, que a apelante comprovasse que não aderiu à associação, ou de que não tinha ciência

dos termos do contrato, saliento que a prova era ônus da ré para o fim de demonstrar a existência de fato modificativo do direito alegado pela apelante, nos termos do art. 373 do Código de Processo Civil:

O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Assim, cabia à associação, com fundamento no art. 373, inciso II, do Código de Processo Civil, demonstrar a regularidade da contratação impugnada, ônus que não se desincumbiu.

Nesse ponto, diante da ausência de comprovação de que o apelado se filiou à apelante, com a ciência inequívoca de quais serviços estava contratando, não há como exigir desta o cumprimento da obrigação.

Ademais, observo que o artigo 3º, da INSTRUÇÃO NORMATIVA INSS/PRES Nº 28, de 16 de maio de 2008, assim dispõe:

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.

Em casos semelhantes, têm decidido o Tribunal de Justiça Bandeirante:

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS – DESCONTOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO – CONTRATAÇÃO AMPARADA EM GRAVAÇÃO TELEFÔNICA – SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL – RECURSO DO AUTOR QUE PRETENDE A RESTITUIÇÃO EM DOBRO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS E PEDE O RECONHECIMENTO DOS DANOS MORAIS INDENIZÁVEIS. Desconto ilegal de valores em benefício previdenciário, embora abusiva a filiação do autor por via telefônica. Previsão normativa (Instrução Normativa INSS/PRES nº 28/2008 atualizada pela Instrução Normativa INSS/PRESS nº 39, de 18 de junho de 2009) que veda a contratação por via telefônica. Áudio vago e impreciso, caracterizando a violação ao dever de informação. Devolução dos descontos indevidos, em dobro, que é de rigor. Dano moral caracterizado. "Quantum" de R\$5.000,00 razoável e adequado à hipótese. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1004993-95.2024.8.26.0077; Rel. Desembargador Olavo Paula Leite Rocha; Órgão Julgador: 5ª Câmara de Direito Privado; Foro de Birigui - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/12/2011; Data de Registro: 14/03/2025)

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE FILIAÇÃO NÃO COMPROVADO. DESCONTO INDEVIDO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. INEXISTÊNCIA DE VÍNCULO ASSOCIATIVO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. DANO MORAL CONFIGURADO. RECURSO PROVIDO. I. CASO EM EXAME 1. Ação declaratória ajuizada visando à declaração de inexistência de vínculo associativo, à restituição em dobro dos valores descontados de seu benefício previdenciário e à condenação da ré por danos morais. Alegou nunca ter se filiado à associação. A sentença de primeiro grau julgou improcedente o pedido. A autora interpôs apelação, requerendo a reforma da sentença. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a existência de relação jurídica válida entre a autora e a associação ré a justificar os descontos realizados em seu benefício previdenciário; (ii) analisar o cabimento da restituição dos valores descontados e a indenização por danos morais, com seus respectivos critérios de

atualização. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. A parte ré não comprovou, de forma inequívoca, a existência de vínculo associativo válido, tampouco forneceu prova documental suficiente para demonstrar a regular contratação. 4. A gravação telefônica juntada aos autos não contém informações claras e adequadas sobre os serviços prestados, violando o direito à informação previsto nos arts. 6º, III, 30, 31 e 46 do CDC. 5. A ausência de instrumento contratual físico e de comprovação da ciência da autora sobre os termos da filiação caracteriza prática abusiva, nos termos do art. 39, IV, do CDC. 6. O contrato deve ser interpretado com base na boa-fé objetiva, conforme o art. 113 do Código Civil, sendo privilegiada a interpretação mais favorável à parte que não redigiu o contrato. 7. A restituição em dobro dos valores descontados é devida, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC, diante da má-fé evidenciada e da ausência de autorização válida. 8. O desconto indevido em benefício previdenciário, verba alimentar, extrapola o mero aborrecimento e caracteriza dano moral, passível de indenização. 9. O valor da indenização por danos morais deve observar os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, sendo adequado o montante de R\$ 5.000,00, com função compensatória e pedagógica. IV. DISPOSITIVO E TESE 10. Recurso provido. Sentença reformada para declarar a inexigibilidade do contrato de filiação, com a cessação dos descontos, a restituição em dobros dos valores descontados e a condenação do requerido em indenização por danos morais. Tese de julgamento: A) A ausência de prova inequívoca da contratação do serviço impõe o reconhecimento da inexistência de vínculo jurídico e a inexigibilidade dos descontos realizados. B) A gravação telefônica genérica, sem informação clara e adequada, não comprova a ciência e a concordância da consumidora com a adesão associativa. C) É abusiva a prática de descontos em benefícios previdenciários sem prova de contratação válida, sendo cabível a restituição em dobro dos valores cobrados indevidamente, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC. D) O desconto indevido de verba alimentar enseja dano moral indenizável, cujo valor deve observar os critérios de razoabilidade, proporcionalidade e função pedagógica da reparação. E) Os juros moratórios incidem desde a data do evento danoso (primeiro desconto indevido), e a correção monetária pelo índice IPCA deve ser computada a partir do julgamento da condenação. Dispositivos relevantes citados: CDC, arts. 2º, 3º, 6º, III e VIII, 30, 31, 39, IV, 42, parágrafo único e 46; CC, arts. 113, 389, 404 e 406 (Lei nº 14.905/2024); CPC, art. 85, § 11. Jurisprudência relevante citada: TJSP, Apelação Cível 1001399-12.2024.8.26.0356, Rel. Des. José Aparício Coelho Prado Neto, j. 04/02/2025. TJSP, Apelação Cível

1007070-27.2024.8.26.0223, Rel. Des. Ramon Mateo Júnior, j. 31/01/2025. TJSP, Apelação Cível 1000952-85.2023.8.26.0638, Rel. Des. Daniela Cilento Morsello, j. 21/11/2023. TJ, Súmula 54; STJ, REsp 248764/MG, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 09/05/2000. (TJSP; Apelação Cível 1007795-66.2024.8.26.0077; Rel. Desembargadora Léa Duarte; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 1); Foro de Birigui - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 19/03/2025; Data de Registro: 19/03/2025).

Saliento que todas as informações prestadas aos associados devem ser claras e precisas acerca das obrigações assumidas perante a associação, o que não restou demonstrado.

Nesse sentido, não comprovada a anuência do apelado, inviável que se dê como válida a adesão dela à associação.

Ademais, vale ressaltar que o apelado desconhece sua suposta adesão, negando que tenha contratado os serviços do apelado, firmado ou assinado qualquer documento nesse sentido.

Com efeito, a parte apelante exerce atividade associativa que, por óbvio, envolve riscos a ela inerentes, pelo que não procedendo com a diligência necessária, assume os prejuízos decorrentes dessa atividade.

Saliente-se que, conforme acima exposto, impugnada a filiação, não tendo a parte apelante trazido outros elementos aos autos, de forma de

demonstrar a regular filiação, com ciência inequívoca pela apelado, evidenciado o fato e a responsabilidade da ré por tal ocorrido.

Nesse sentido, também:

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E DANOS MORAIS. RECURSO PROVIDO. I. Caso em Exame A autora, aposentada, constatou descontos em seu benefício previdenciário pela ré, sem ter contratado ou autorizado tal serviço. Busca a devolução em dobro dos valores descontados e indenização por danos morais. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a regularidade da adesão da autora à associação ré e (ii) a existência de danos morais. III. Razões de Decidir 3. A relação jurídica de consumo entre as partes é incontroversa, aplicando-se o Código de Defesa do Consumidor. 4. A gravação registrada não fornece informações claras sobre os termos de adesão, violando o dever de informação adequada e clara. 4. Dispositivo e Tese 5. Recurso provido. Tese de julgamento: 1. A ausência de informação clara e adequada invalida a contratação. 2. A devolução em dobro dos valores descontados é devida, assim como a indenização por danos morais. Legislação Citada: Lei 8.078/90, art. 6º, VIII, art. 31, art. 42, parágrafo único; Código Civil, art. 389, pág. único, arte. 406, pág. único. Jurisprudência Citada: TJSP, Apelação Cível 1001347-03.2024.8.26.0619, Rel. Marcello do Amaral Perino, 6ª Câmara de Direito Privado, j. 16/01/2025. TJSP, Apelação Cível 1001002-50.2024.8.26.0356, Rel. Enio Zuliani, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 02/07/2025. TJSP, Apelação Cível 1002412-62.2024.8.26.0189, Rel. Fátima Cristina Ruppert Mazzo, 4ª Câmara de Direito Privado, j. 02/10/2025. (TJSP; Apelação Cível 1001189-49.2024.8.26.0553; Rel. Desembargador Paulo Sergio Mangerona; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 1); Foro de Santo Anastácio - Vara Única; Data do Julgamento: 18/03/2025; Data de Registro: 18/03/2025)

DIREITO DO CONSUMIDOR. RECURSO DE APELAÇÃO. CONTRATAÇÃO TELEFÔNICA DE FILIAÇÃO A ASSOCIAÇÃO. DESCONTO INDEVIDO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. ÔNUS DA PROVA DO FORNECEDOR. PRÁTICA ABUSIVA. NULIDADE CONTRATUAL. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. DANO MORAL CONFIGURADO. REFORMA INTEGRAL DA SENTENÇA. RECURSO PROVIDO. I. CASO EM EXAME: Apelação interposta contra

sentença que julgou improcedente pedido de declaração de inexistência de relação jurídica e de restituição de valores descontados a título de contribuição sindical em benefício previdenciário, além de indenização por danos morais. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO: (i) definir se a contratação telefônica do serviço justifica a cobrança da contribuição sindical; (ii) estabelecer se a ausência de documento assinado pelo consumidor invalida a contratação e impõe ao fornecedor o ônus da prova; (iii) determinar se os valores indevidamente descontados devem ser restituídos em dobro; e (iv) verificar a ocorrência de dano moral e sua quantificação. III. RAZÕES DE DECIDIR: (i) A gravação apresentada pela ré não demonstra consentimento válido do consumidor, pois a oferta do serviço ocorreu com linguagem acelerada e persuasiva, dificultando a plena compreensão do contrato, em afronta ao dever de informação previsto no artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor (CDC). (ii) A ausência de assinatura do consumidor e de documentação comprobatória da filiação à associação viola o artigo 46 do CDC e o artigo 655, inciso III, da Instrução Normativa PRES/INSS nº 128/2022, tornando nulo o contrato e indevida a cobrança. (iii) O ônus da prova da contratação válida recai sobre o fornecedor, nos termos dos artigos 373, § 1º, do Código de Processo Civil (CPC), e 6º, inciso VIII, do CDC, o que não foi cumprido no caso. (iv) A cobrança indevida configura prática abusiva, nos termos do artigo 39, inciso IV, do CDC, pois se aproveita da vulnerabilidade do consumidor idoso para impor um serviço não solicitado. (v) A restituição deve ser em dobro, conforme artigo 42, parágrafo único, do CDC e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ), que admite a repetição do indébito quando a cobrança é contrária à boa-fé objetiva (EREsp 676.608/RS). (vi) O dano moral se configura diante da indevida retenção de verba alimentar e da prática abusiva do fornecedor, que desconsiderou a vulnerabilidade do consumidor e exigiu providências para solução extrajudicial infrutíferas, desviando seu tempo produtivo. (vii) O valor da indenização por dano moral deve observar a proporcionalidade, evitando enriquecimento sem causa e garantindo o efeito pedagógico da condenação, sendo fixado em R\$ 5.000,00, em conformidade com precedentes da Turma Julgadora. (viii) A multa por litigância de má-fé deve ser afastada, pois a controvérsia decorreu de interpretação legítima dos fatos pelo autor, sem intenção de alterar a verdade ou de utilizar o processo de forma abusiva. IV. DISPOSITIVO: Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1002493-74.2024.8.26.0168; Rel. Desembargador Domingos de Siqueira Frascino; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 1); Foro de Dracena - 3ª Vara; Data do Julgamento:

13/03/2025; Data de Registro: 13/03/2025).

Assim, de rigor seja declarada a inexistência da relação jurídica entre as partes e determinado o ressarcimento de valores descontados indevidamente pela associação.

Em relação à repetição dos valores cobrados indevidamente, ante a ausência de comprovação inequívoca de má-fé da ré, não há que se falar em repetição de indébito em dobro, sendo o caso de reforma da sentença nesse capítulo, na mesma linha de entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO. MÚTUO. SFH. AMORTIZAÇÃO. CRITÉRIO. TR. SALDO DEVEDOR. POSSIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. FORMA SIMPLES. 1. Consoante entendimento assente neste Pretório, é possível a correção do saldo devedor do contrato de mútuo habitacional antes da amortização da prestação mensal. 2. Não há vedação legal para utilização da TR na correção do saldo devedor de contrato vinculado ao SFH, ainda que firmado antes da Lei 8.177/91, desde que pactuado o mesmo índice aplicável à caderneta de poupança. 3. A aplicação da sanção prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor pressupõe a existência de pagamento indevido e má-fé do credor, o que, na hipótese, não está evidenciado. 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no REsp 1107478/SC. Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA. J.17.09.2009).

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça tem sido pacífico:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. JUROS REMUNERATÓRIOS. COBRANÇA DE TARIFAS DE CADASTRO, DE REGISTRO DE CONTRATO E AVALIAÇÃO DO BEM. ABUSIVIDADE NÃO CARACTERIZADA. ACÓRDÃO ESTADUAL EM TOTAL SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DESTE TRIBUNAL SUPERIOR.

SÚMULA 83/STJ. DEVOLUÇÃO EM DOBRO INDEVIDA. AUSÊNCIA DE MÁ-FÉ. PRECEDENTES. AGRAVO INTERNO IMPROVIDO. 1. A jurisprudência pacífica desta Corte Superior é no sentido de ser possível, de forma excepcional, a revisão da taxa de juros remuneratórios prevista em contratos de mútuo, sobre os quais incide a legislação consumerista, desde que a abusividade fique cabalmente demonstrada, mediante a colocação do consumidor em desvantagem exagerada (art. 51, §1º, do CDC), de acordo com as peculiaridades do julgamento em questão. 2. A Corte de origem afastou a natureza abusiva dos juros remuneratórios pactuados, considerando que, na espécie, a taxa cobrança não foi significativamente mais elevada do que a de mercado. Rever tal conclusão demandaria reexame de matéria fática, inviável em recurso especial, nos termos das Súmulas 5 e 7/STJ. 3. Tendo o Tribunal local concluído pela inexistência de abusividade atinente às tarifas de registro e de avaliação do bem, o acolhimento da pretensão recursal também demandaria o revolvimento do acervo fático-probatório dos autos e a análise e interpretação de cláusulas contratuais, o que se mostra impossível ante a natureza excepcional da via eleita, conforme enunciado das Súmulas n. 5 e 7 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Em relação à repetição em dobro de valores, o julgado estadual está em consonância com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, que firmou o entendimento de que a repetição em dobro do indébito pressupõe a existência de pagamento indevido juntamente com a má-fé do credor, o que não ocorreu na espécie. 5. Agravo interno improvido. (AgInt no AREsp n. 2.496.313/GO, relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 19/8/2024, DJe de 23/8/2024.)

Nesse sentido, o E. Tribunal de
Justiça de São Paulo também já decidiu:

DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE NEGÓCIO JURÍDICO CUMULADA COM DEVOLUÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS PROCEDÊNCIA INSURGÊNCIA EM RELAÇÃO À DETERMINAÇÃO DE DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DO AUTOR CABIMENTO - É incabível a devolução em dobro do que foi cobrado indevidamente da autora, ante a inexistência de dolo, que é requisito exigido pelo art. 42, Parágrafo único, do CDC para autorizar referida imputação. Recurso provido, nessa parte. (TJSP. Apelação 1009591-34.2021.8.26.0001. Rel. Desembargador: Walter Fonseca. Órgão Julgador: 11ª Câmara de Direito Privado. J. 18.11.2022).

APELAÇÃO - RESTITUIÇÃO EM DOBRO - Pretensão do banco réu de reforma da r. sentença que julgou procedente pedido de devolução em dobro Cabimento - Hipótese em que há orientação firme do Eg. Superior Tribunal de Justiça de que a condenação à devolução em dobro é condicionada ao pagamento indevido e à existência de má-fé do credor, o que não ficou configurado no presente caso Entendimento que deve ser aplicado às cobranças realizadas até 30 de março de 2021 (EREsp 1413542/RS) RECURSO DO RÉU PROVIDO NESTA PARTE. (TJSP. Apelação 1000480-78.2021.8.26.0210. Rel. Desembargadora Ana de Lourdes Coutinho Silva da Fonseca. Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado. J. 07.03.2023).

AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. Cartão de crédito consignado. Regularidade da contratação, conforme documentos juntados pelo Banco-apelante, cujas assinaturas foram reconhecidas como suas pelo próprio Apelado. Inocorrência de saque a título de empréstimo. Mera anotação de reserva de margem consignada. Fraude bancária, contudo, configurada nas compras lançadas no cartão, que culminaram com descontos indevidos a título de margem consignada. Defeito no serviço bancário. Art. 14 do CDC e Súmula nº 479 do C. STJ. Devolução simples dos valores indevidamente descontados, pois não configurada má-fé da instituição financeira. Danos morais. Inocorrência. Ausência de ofensa à dignidade do Apelado. Sentença parcialmente reformada, para afastar a devolução em dobro e a condenação em danos morais, mantida tão somente a repetição simples do indébito. Sucumbência recíproca declarada. (TJSP. Apelação 1000767-15.2021.8.26.0445. Rel. Desembargador Tasso Duarte de Melo. Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado. J. 25.05.2022)

Com isso, determino a devolução simples de todos os valores descontados irregularmente do benefício do autor-apelante, com correção monetária de acordo com a Tabela de atualização do TJSP, e incidência de juros moratórios de 1% ao mês, ambos desde cada desembolso, por se tratar de responsabilidade extracontratual.

No que tange ao dano moral, não

verifico a ocorrência de danos morais indenizáveis, pelo que também é o caso de parcial reforma da sentença.

Do que se observa dos autos, não restou comprovado que o apelado tenha sofrido lesão a sua honra, imagem ou outros direitos da personalidade, aptos a ensejar indenização por dano moral.

A esse respeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça fixou o seguinte entendimento:

A caracterização do dano moral exige que a comprovação do dano repercuta na esfera dos direitos da personalidade. A fraude bancária, nessa perspectiva, não pode ser considerada suficiente, por si só, para a caracterização do dano moral. Há que se avaliar as circunstâncias que orbitam o caso, muito embora se admita que a referida conduta acarrete dissabores ao consumidor. Assim, a caracterização do dano moral não dispensa a análise das particularidades de cada caso concreto, a fim de verificar se o fato extrapolou o mero aborrecimento, atingindo de forma significativa algum direito da personalidade do correntista. (STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1669683/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/11/2020, DJe 30/11/2020).

AÇÃO DE CONDENAÇÃO À RESTITUIÇÃO DE VALORES E A INDENIZAR POR DANOS MORAIS. Desconto indevido em benefício previdenciário. Parcial procedência. Insurgência do autor. Órgão responsável pelo pagamento de benefício previdenciário. Pleito de reconhecimento de solidariedade passiva pelo desconto indevido. Postulante que desistiu do pedido quanto à referida autarquia. Homologação por sentença. Não conhecimento. Dano moral. Inocorrência. Não obstante o caráter alimentar atribuído ao benefício previdenciário, a hipótese retratada nos autos se caracteriza como mero aborrecimento, sem o potencial de causar danos à honra e à imagem do autor. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO NA PARTE CONHECIDA. (Apelação Cível nº 1001064-07.2018.8.26.0484 Relator Des. Sebastião Flávio; 23ª Câmara de Direito Privado do TJSP - Data do Julgamento: 27/02/2019; grifo nosso).

Ação declaratória de inexistência de débito cumulada com indenização por danos morais - Sentença de procedência parcial - Descontos indevidos no benefício previdenciário da autora Ilícito caracterizado - Devolução na forma simples é o que se impõe, pois ausente a comprovação de má-fé - Danos morais inexistentes - Dissabor que não supera o mero aborrecimento - Sentença mantida - Recurso não provido. (Apelação Cível nº 1005351-35.2018.8.26.0024 - Relator Des. Marcia Dalla Déa Barone; 2ª Câmara de Direito Privado do TJSP - Data do Julgamento: 28/05/2012; grifo nosso).

Diga-se, nesse ponto, que não constou dos autos notícia de inscrição do apelado nos órgãos de proteção ao crédito, tampouco indicações de que o bloqueio da conta tenha suprido condições de subsistência.

Igualmente, quanto à teoria do desvio produtivo, embora a apelado tenha despendido o seu tempo e enfrentado aborrecimento para solucionar a questão, não verifico nos autos a ocorrência de situação vexatória, nem lesão a direitos extrapatrimoniais, aptos a ensejar a indenização pretendida.

Em suma, não restou demonstrado que o apelado tenha sofrido qualquer empecilho no exercício de suas atividades cotidianas.

Descabida, portanto, a aplicação da teoria do desvio produtivo.

Sobre o tema, destaco os precedentes recentes deste Egrégio Tribunal de Justiça:

APELAÇÃO - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. ADMISSIBILIDADE RECURSAL - Alegação do recorrido, em contrarrazões, da não observância, pela autora, do princípio da dialeticidade - Descabimento - Autora-apelante que se insurgiu contra os fundamentos da r. Sentença recorrida e se manifestou sobre as questões trazidas pelo Decisum hostilizado - Razões recursais que estão em harmonia com o disposto no art. 1.010, do CPC - PRELIMINAR REJEITADA. CONTRATO BANCÁRIO - Transferências indevidas ocorridos na conta da autora após ela fazer atualização de token a pedido de pessoa que teria ligado para a mesma - Falha de segurança - Não demonstração - Autora que sequer demonstrou ter recebido qualquer ligação telefônica na data dos fatos - Requerido que providenciou o estorno dos valores descontados imediatamente ao ser provocado administrativamente e antes mesmo da interposição desta demanda - DANO MORAL - Não ocorrência - Indenização - Descabimento - Abalo à imagem, nome e crédito da autora no mercado de consumo e na sociedade ou comprovação de privação de ordem material - Não caracterização - Teoria do desvio produtivo - Inaplicabilidade - Ausência de demonstração de que a autora tenha sofrido qualquer empecilho em exercer regularmente suas atividades habituais - Incômodos ou dissabores de natureza como este em exame não caracterizam o dever de indenizar - Sentença de improcedência dos pedidos mantida - RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1024869-67.2024.8.26.0002; Relator (a): Desembargador Lavinio Donizetti Paschoalão; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 11/09/2024; Data de Registro: 16/09/2024).

APELAÇÃO. AÇÃO DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO INDENIZATÓRIO. CONDENAÇÃO DA AUTORA EM HONORÁRIOS. IRRESIGNAÇÃO. RESISTÊNCIA INJUSTIFICADA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. HONORÁRIOS DEVIDOS À PARTE AUTORA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. 1. Correspondência com a notificação extrajudicial foi recebida em 31 de março de 2023 e na contestação, apresentada em 25 de agosto de 2023, o réu não comprovou o envio de qualquer resposta à parte autora. Devidamente comprovada, portanto, a resistência injustificada da ré em apresentar os documentos, caracterizando-se a necessidade de propositura da presente demanda diante da inércia da instituição financeira. 2. Resistência injustificada da instituição financeira em fornecer a documentação requerida pela autora na esfera extrajudicial, o que impõe sua condenação ao pagamento dos honorários sucumbenciais. Enunciado 118 da II Jornada de Direito

Processual Civil do Concelho da Justiça Federal. 3. Não há que se falar em reparação a título de danos morais, vez que a autora não realizou diligências excessivas para solução administrativa da controvérsia a ponto justificar a aplicação da teoria do "desvio produtivo do consumidor". 4. Recurso parcialmente provido. Reformada em parte a sentença. (TJSP; Apelação Cível 1044658-83.2023.8.26.0100; Relator (a): Desembargador Léa Duarte; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau Turma IV; Data do Julgamento: 19/08/2024; Data de Registro: 19/08/2024).

Dessa forma, incabível a condenação da associação ao pagamento de indenização pelos danos morais, que não restaram configurados.

Isto posto, dou parcial provimento ao recurso da associação.

Sem majoração de honorários na fase recursal, nos termos do tema 1059 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

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.

Para fins de acesso aos Egrégios Tribunais Superiores, fica reconhecido o prequestionamento de toda a matéria aduzida, sendo desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais.

Atentem as partes, e desde já se considerem advertidas, que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

infringentes lhes sujeitará à imposição da multa prevista pelo artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

MARCOS DE LIMA PORTA

Relator