



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000310563

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003805-17.2022.8.26.0084, da Comarca de Campinas, em que é apelante NILDES SOARES DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO AGIBANK S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma V (Direito Privado 2) 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 CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente sem voto), RUI PORTO DIAS E RICARDO PEREIRA JÚNIOR.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MARCOS DE LIMA PORTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação: 1003805-17.2022.8.26.0084

Apelante: Nildes Soares dos Santos

Apelado: Banco Agibank S.A.

Comarca: Campinas

Voto n. 9986

Apelação. Ação Declaratória c.c. Reparação de Danos Morais. Contrato de cartão RMC. Falha na prestação de serviço. Banco que não se desincumbiu de demonstrar a validade do contrato. Sentença de parcial procedência. Irresignação da autora buscando majoração do *quantum* indenizatório, restituição do indébito em dobro e afastamento da determinação para devolução do valor recebido em razão do contrato. Banco que não apelou. Valor de R\$ 5.000,00 coerente com o dano sem ensejar enriquecimento ilícito. Restituição em dobro indevida. Não demonstrada ofensa à boa-fé objetiva. Compensação dos valores a serem restituídos com valores efetivamente creditados sob pena de enriquecimento ilícito. Sentença mantida. Recurso improvido.

Trata-se de ação declaratória c.c. indenização por danos materiais e morais proposta por Nildes Soares dos Santos em face de Banco Agibank S.A. alegando, em síntese, que foi surpreendida pela informação da existência de cartão de crédito consignado oriundo do contrato nº 9002204224. Relata que jamais realizou tal contrato com o requerido e vem sofrendo descontos indevidos. Requereu a procedência do pedido para declarar a inexistência do débito, bem como condenar o requerido ao pagamento de indenização por danos morais e restituição do indébito em dobro.

Sobreveio a r. sentença de fls. 462/469, que julgou o pedido parcialmente procedente para: i) declarar a inexistência do débito impugnado pela parte autora; ii) condenar o réu a restituir à parte demandante o valor indevidamente abatido do seu benefício previdenciário, de forma simples, com correção monetária, pela tabela do TJSP, a partir do desembolso, além de juros mora de 1% ao mês; iii) condenar o réu o réu a pagar à autora indenização por danos morais, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), quantia que será corrigida monetariamente, pela tabela do E. TJSP, a partir do arbitramento, com juros de mora a contar da citação, pela taxa de 1% ao mês; iv) autorizada a compensação dos valores com os valores eventualmente

recebidos pela autora; v) condenar o réu ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação, com correção monetária do ajuizamento e juros de 1% mora desde o trânsito em julgado.

Apela a requerente, às fls. 472/488, pugnando pela reforma da sentença para majoração do *quantum* indenizatório e restituição do indébito em dobro. Requer também o afastamento da determinação para devolução dos valores recebidos em razão do contrato fraudulento.

Contrarrazões de apelação às fls. 492/500.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

Esse é o relatório.

Conheço do recurso, pois presentes os requisitos legais.

Contudo, o recurso não merece provimento.

Inicialmente, saliento que se aplica ao presente caso o Código de Defesa do Consumidor,

consoante entendimento consolidado na Súmula n.º 297 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, que possui o seguinte enunciado:

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Incontroversa a natureza fraudulenta do contrato nº 9002204224 uma vez que o apelado não se desincumbiu de comprovar sua validade.

O requerido enquadra-se na definição legal de fornecedor, consoante o disposto no art. 3º, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor, uma vez que se organiza empresarialmente para oferta do serviço financeiro no mercado de consumo.

A responsabilidade do banco, como prestador de serviços, é objetiva e só elidida nas hipóteses de caso fortuito ou força maior e culpa exclusiva da vítima ou de terceiros (art. 14, *caput* e §3º, do Código de Defesa do Consumidor). Tal entendimento decorre da teoria do risco do negócio, a qual afirma, segundo Carlos Roberto Gonçalves:

(...) funda-se no pressuposto de que o banco, ao exercer sua atividade com fins de lucro, assume o risco dos danos que vier a causar. A responsabilidade deve recair sobre aquele que auferir os cômodos (lucros) da atividade, segundo o basilar princípio da teoria objetiva: *Ubi emolumentum, ibi onus*. (GONÇALVES, Carlos Roberto. Responsabilidade Civil. 8ª Edição, 2003, p. 339).

Conforme denoto na teoria do risco do negócio, todo aquele que se disponha a exercer

alguma atividade no campo do fornecimento de bens e serviços tem o dever de responder pelos fatos e vícios resultantes do empreendimento, independentemente de culpa. A responsabilidade decorre do simples fato de dispor-se alguém a realizar atividade de produzir, distribuir e comercializar produtos ou executar determinados serviços.

Neste diapasão, forçoso reconhecer que o banco não se desincumbiu de comprovar a validade do contrato impugnado, nascendo o direito de a parte lesada ser ressarcida pelos prejuízos.

Verifico o fortuito interno da instituição financeira, sob a qual recai a responsabilidade objetiva de indenização pelo dano causado; aliás, essa é a inteligência da Súmula 479 do STJ, que tem o seguinte enunciado:

As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. (SÚMULA 479, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 27/06/2012, DJe 01/08/2012).

No que concerne aos danos morais, no entanto, razão não assiste à apelante. O dano moral revela-se na repercussão de índole não patrimonial da conduta ofensiva. Em outras palavras, traduz em consequências que afetem contexto social, familiar, econômico, comunitário da vítima.

A responsabilidade civil está alicerçada no princípio de que ninguém pode prejudicar o interesse ou o direito de outra pessoa sem ser responsabilizado. O dever de indenizar decorre do preceito contido no art. 5º, X, da Constituição Federal, que determina serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, garantindo o direito à indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação.

Conforme definição de Maria Helena Diniz:

“O dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoa natural ou jurídica (CC, art. 52; Súmula 227 do STJ), provocada pelo fato lesivo. Qualquer lesão que alguém sofra no objeto de seu direito repercutirá, necessariamente, em seu interesse; por isso, quando se distingue o dano patrimonial do moral, o critério de distinção não poderá ater-se à natureza ou índole do direito subjetivo atingido, mas ao interesse, que é pressuposto desse direito, ou ao efeito da lesão jurídica, isto é, ao caráter de sua repercussão sobre o lesado, pois somente desse modo se poderia falar em dano moral, oriundo de uma ofensa a um bem material, ou em dano patrimonial indireto, que decorre de evento que lesa direito da personalidade ou extrapatrimonial, como, p.ex., direito à vida, à saúde, provocando também um prejuízo patrimonial, como incapacidade para o trabalho, despesas com tratamento” (Curso de Direito Civil Brasileiro vol. 7: Responsabilidade civil. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, páginas 108-110).

Em verdade, nem toda situação de sofrimento, tristeza, transtorno ou aborrecimento justificará reparação, mas apenas aquelas situações suficientemente graves para comprometer a dignidade humana em seus diversos aspectos.

Mero aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porque corriqueiros e inerentes à vida em sociedade. Fazem parte da normalidade do dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre amigos e até no ambiente familiar.

O dano moral é aquele que afeta a reputação, o crédito, o bom nome profissional e o conceito social da pessoa, resultando em dor profunda e grande tristeza. Portanto, considera-se dano moral indenizável a dor subjetiva e interna que, escapando à normalidade do cotidiano do indivíduo médio, cause uma ruptura em seu equilíbrio emocional, interferindo significativamente em seu bem-estar.

Também merece destaque a lição sempre pertinente de Sérgio Cavalieri Filho, segundo o qual:

"(...) mero inadimplemento contratual, mora ou prejuízo econômico não configuram, por si sós, dano moral, porque não agridem a dignidade humana. Os aborrecimentos dele decorrentes ficam subsumidos pelo dano material, salvo se os efeitos do inadimplemento contratual, por sua natureza ou gravidade, exorbitarem o aborrecimento normalmente decorrente de uma perda patrimonial e também repercutirem na esfera da dignidade da vítima, quando, então, configurarão o dano moral (...)" (Programa de Responsabilidade Civil, São Paulo: Ed. Atlas, 2007, p. 80/81).

À luz dessas ponderações, embora reste claro que a parte requerente experimentou

aborrecimento, não se vislumbra na conjuntura descrita potencial para gerar sofrimento, angústia ou abalo psicológico contundentes de forma a amparar sua pretensão indenizatória.

Importante observar que o banco não apelou quanto à condenação ao pagamento da indenização.

Por conta disso, ele deve ser mantido, e o valor fixado de R\$ 5.000,00 demonstra-se razoável sem ensejar enriquecimento ilícito.

Sobre a restituição em dobro, a E. Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça proferiu o seguinte entendimento:

1. A restituição em dobro do indébito (parágrafo único do artigo 42 do CDC) independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, revelando-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva. 2. A repetição de indébito por cobrança indevida de valores referentes a serviços não contratados promovida por empresa de telefonia deve seguir a norma geral do lapso prescricional (10 anos, artigo 205 do Código Civil) a exemplo do que decidido e sumulado (Súmula 412/STJ) no que diz respeito ao lapso prescricional para repetição de medida de tarifas de água e esgoto. 3. Modular os efeitos da presente decisão para que o entendimento aqui fixado seja aplicado aos indébitos não-decorrentes da prestação de serviço público a partir da publicação do acórdão. EAREsp 676.608 (paradigma), EAREsp 664.888. EAREsp 600.663, EREsp 1.413.542, EAREsp 676.608. EAREsp 622.697 (STJ, Corte Especial, j. 21/10/2020, DJe 30/03/2021).

Verifica-se, portanto, que a má-fé é desnecessária para fins de caracterização do dever de devolução em dobro, bastando que a conduta,

objetivamente, seja contrária à boa-fé.

Vale lembrar que, em observância ao entendimento adotado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, em precedente da sua Corte Especial, deve haver a distinção entre cobranças realizadas até 30 de março de 2021 e aquelas que ocorreram em momento posterior, estas regidas pelo art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, que exige a comprovação da violação da boa-fé objetiva.

Espera-se, dos prestadores de serviços financeiros, maior diligência na realização de suas atividades, a fim de se garantir minimamente a segurança aos seus clientes.

O STJ já se manifestou no seguinte sentido:

(...) O legislador foi bastante claro neste tópico: dobro, a quantia indevidamente paga em excesso. Somente não haverá restituição em dobro se restar comprovado engano justificável. Em nenhum momento se exige que o fornecedor esteja de boa ou má fé, tampouco se imputa ao consumidor tal prova, o que se mostraria manifestamente descabido, ressalte-se.

Da simples leitura da legislação acima transcrita, verifica-se que a parte recorrente tem o direito à restituição dos valores indevidamente cobrados, em dobro, se o caso, exigindo-se apenas que a relação seja de consumo, que tenha havido cobrança indevida e não tenha se verificado engano justificável por parte do fornecedor.

Presentes tais requisitos, há que se dar cumprimento ao dispositivo legal, e não criar interpretações favoráveis ao fornecedor que recebe quantia que sabia ser indevida, já que no referido dispositivo inexistente previsão de prova de má-fé, vez que prescreve, tão somente, que a única escusa é o engano justificável, o que não é a hipótese dos autos, onde restou reconhecida a

abusividade da cobrança imposta ao recorrente.

A Seção II, do Capítulo VI, deste Código trata das denominadas cláusulas abusivas, estipulando o artigo 51, parágrafo 1º, e seus incisos que se presumem exageradas as vantagens que ofendem os princípios fundamentais do sistema jurídico a que pertencem, ou as que restringem direitos e obrigações fundamentais inerentes à natureza do contrato de tal modo a ameaçar seu objeto ou o equilíbrio contratual, ou ainda a que se mostra excessivamente onerosa para o consumidor, considerando-se a natureza e o conteúdo do contrato e o interesse das partes, considerando-se tais cláusulas nulas de pleno direito.

(...)

Além disso, a regra disposta no artigo 42, parágrafo único do CDC, prescinde do elemento subjetivo, de modo que a financeira não demonstrou tratar-se de engano justificável, devendo ser aplicada a devolução dos valores pagos a maior em dobro.

Ressalta-se que a expressão "justificável" (isto é: o que pode ser provado em juízo) não somente recomenda observar que ao credor compete demonstração do "erro justificável" e não ao consumidor.

Assim, a análise do caso concreto revela, no exame do contrato a inexistência de qualquer justificativa para a cobrança.

(...)

A devolução simples do cobrado indevidamente é para os casos dos erros escusáveis dos contratos entre iguais, dois civis ou dois empresários, e está prevista no CC 2002. No sistema do CDC, todo o engano na cobrança de consumo é, em princípio, injustificável, mesmo o baseado em cláusulas abusivas inseridas no contrato de adesão, ex vi o disposto no parágrafo único do art. 42. Cabe ao fornecedor provar que seu engano na cobrança, no caso concreto, foi justificado." (Comentários ao Código de Defesa do Consumidor, por Cláudia Lima Marques, Antônio Herman V. Benjamin e Bruno Miragem, 2ª ed. 2006, p. 593).

(...)

(AREsp n. 2.616.847, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 17/06/2024.)

Em suma, a boa-fé objetiva na ótica do Código de Defesa do Consumidor é medida de acordo com o engano justificável.

In casu, o conteúdo probatório

coligido nos autos não é apto a demonstrar ofensa à boa-fé objetiva, qual seja, engando injustificável. Destarte, a restituição do indébito deve se dar de forma simples.

Quanto à compensação, a restituição com valores efetivamente creditados em favor da autora é medida que se impõe, desde que comprovado o pagamento em conta de sua titularidade. Caso a autora tenha recebido valores em sua conta bancária, mesmo que de forma indevida, tem o dever de realizar a sua compensação para que as partes retornem ao *status quo ante*, sob pena de enriquecimento ilícito.

A determinação para compensação dos valores é mera consequência lógica da declaração de inexistência do contrato. Não se trata, portanto, de condenação da parte autora à devolução. Nesse sentido, deve ser reconhecida a obrigação da parte autora de restituir o montante creditado em sua conta pelo banco réu em decorrência do contrato declarado nulo, a fim de evitar enriquecimento sem causa.

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

Contrato bancário. Empréstimo consignado. Ação declaratória de inexistência de relação jurídica. desconto feito sem autorização em folha de pagamento de benefício previdenciário. Desatendimento do ônus probatório. O réu não logrou comprovar a origem da contratação. Na específica hipótese dos autos entende-se frágil o contexto probatório. O contrato em pauta possui uma assinatura e, uma vez impugnada e determinada a produção de perícia grafotécnica, o réu permaneceu inerte. Não produziu a prova da validade dessa espécie de

contratação. Enfim, desatendeu a distribuição do ônus probatório no processo. O reconhecimento da inexigibilidade da dívida é medida que se impõe. Indenização por danos morais. cabimento. O dano moral decorre dos transtornos que a autora passou na tentativa de demonstrar que não efetuou o empréstimo. quantificação dos danos morais. Recurso do réu. Pedido de redução do valor estimado que não comporta acolhimento. O valor da reparação fixado na sentença de R\$ 5.000 (cinco mil reais) não comporta redução. Repetição do indébito em dobro. Artigo 42, parágrafo único do CDC. Modulação dos efeitos. EREsp 1413542/RS e EAREsp n.º 676.608/RS. Sentença mantida. Ao permitir que fraudes bancárias ocorram reiteradamente dentro do sistema bancário, de duas, uma: ou atua de forma dolosa, com má-fé; ou o faz de forma negligente, despreocupada, em nítida violação à boa-fé objetiva. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, nos exatos termos do artigo 42, parágrafo púnico do CDC. Ademais, a repetição dobrada do indébito será devida a partir de após 30 de março de 2021 e, antes dessa data, será devida a repetição simples do indébito, nos termos da tese fixada pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Honorários advocatícios arbitrados de acordo com o valor da causa. Manutenção. Em atenção ao artigo 85, §2º, NCCP, é razoável a remuneração do patrono da autora arbitrada em 10% do valor da causa. Apelação não provida. (TJSP; Apelação Cível 1000182-09.2023.8.26.0407; Relator Desembargador (a): Sandra Galhardo Esteves; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de Osvaldo Cruz - 2ª Vara; Data do Julgamento: 30/01/2025; Data de Registro: 30/01/2025)

APELAÇÃO Ação declaratória de nulidade de contrato c.c. indenização por danos morais e materiais Empréstimos consignados não reconhecidos. O banco deixou de provar a legitimidade da contratação impugnada - Em caso de impugnação de assinatura, incumbe à parte que produziu o documento o ônus da prova Art. 429, II, do CPC - Ônus do qual não se desincumbiu o réu Ausência de recolhimento dos honorários periciais Nulidade dos contratos que é de rigor - Falha no dever de segurança da instituição financeira Teoria do risco da atividade - Fraude de terceiro que não exclui a responsabilidade objetiva - Dano moral e dano material configurados - Danos materiais - A devolução dos valores descontados indevidamente deve ocorrer de forma dobrada após 30/03/2021, diante da violação à boa-fé objetiva, e de forma simples em data anterior Entendimento do e. STJ - Compensação de valores

Admissibilidade - Restabelecimento da situação anterior, evitando-se enriquecimento ilícito - Valor do contrato objeto de fraude não se equipara a amostra grátis Danos morais – Quantum indenizatório fixado em R\$ 5.000,00, em consonância aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e de acordo com o patamar adotado por esta c. 13ª Câmara de Direito Privado em casos semelhantes. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação 1023303-04.2021.8.26.0224; Desembargador(a): Simões Almeida; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 18.07.2024)

APELAÇÃO CÍVEL Fraude bancária Ação declaratória cumulada restituição de valores e reparação por danos morais - Sentença de parcial procedência Inconformismo do réu - 1. Incontroversa a declaração de inexistência do contrato impugnado e da determinação para devolução dos valores descontados do benefício do autor 2. Retorno das partes ao estado anterior. Autorização para o banco réu proceder à compensação do valor creditado em conta de titularidade do autor, acrescido de correção monetária, a partir do crédito em conta, e de juros demora de 1% ao mês, a partir do ajuizamento da ação 3. Dano moral configurado. Descontos indevidos que incidiram sobre verba de caráter alimentar. Indenização fixada pela r. sentença em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), e que não comporta a redução perseguida pelo apelante, tendo em vista que fixada de acordo com as particularidades do caso - Sentença reformada em parte Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação nº 1009635-82.2022.8.26.0562; Desembargadora: Daniela Menegatti Millano; Órgão Julgador: 19ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 16.07.2024).

Nestes moldes, nego provimento ao recurso.

Considerando o desprovimento do recurso, é o caso de fixar honorários de sucumbência em favor do recorrido, parte vencedora. Tendo isso em vista, e com base em juízo de equidade, razoável e proporcional a fixação do valor de R\$900,00 (novecentos reais) a este título, com fundamento no art. 85, §8º, do Código de Processo Civil, observada a gratuidade

processual.

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 (EDROMS 18205/SP-STJ, Min. Félix Fischer, DJ 08.05.2006, p. 24).

Atentem as partes, e desde já se considerem advertidas, que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos infringentes lhes sujeitará à imposição da multa prevista pelo artigo 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

MARCOS DE LIMA PORTA

Relator