



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000318451

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000295-26.2021.8.26.0538, da Comarca de Santa Cruz das Palmeiras, em que é apelante BANCO PAN S/A, é apelado CELINA GOMES DOS SANTOS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 23ª Câmara de Direito Privado 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 RÉGIS RODRIGUES BONVICINO (Presidente) E LÍGIA ARAÚJO BISOGNI.

São Paulo, 31 de março de 2025.

JOSÉ MARCOS MARRONE

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº: 44949 – Digital

APEL.Nº: 1000295-26.2021.8.26.0538

COMARCA: Santa Cruz das Palmeiras (Vara única)

APTE. : “Banco Pan S.A.” (réu)

APDA. : Celina Gomes dos Santos (autora)

“Ação de obrigação de fazer c.c. repetição de indébito e indenização por danos morais” – Cartão de crédito consignado (RMC) – Autora que impugnou as assinaturas apostas no termo de adesão e na solicitação de saque apresentados pelo banco réu – Versando a ação sobre consumo e sendo a autora hipossuficiente, cabia ao banco réu comprovar que ela firmou o contrato de cartão de crédito consignado, ônus probatório do qual não se desincumbiu - Arts. 373, II, do atual CPC e 6º, VIII, do CDC – Autenticidade das assinaturas impugnadas que podia ter sido apurada mediante a elaboração da perícia grafotécnica, requerida pela autora e deferida no juízo de origem – Banco réu, a quem coube arcar com o seu custeio, que desistiu da perícia em razão dos honorários estimados pelo perito, tendo requerido o julgamento antecipado da lide - Não atestado que a autora tivesse subscrito o contrato de cartão de crédito consignado – Declaração de nulidade do contrato e de inexigibilidade dos respectivos valores, assim como a restituição das parcelas descontadas do benefício da autora, mantidas.

“Ação de obrigação de fazer c.c. repetição de indébito e indenização por danos morais” – Cartão de crédito consignado (RMC) – Dano moral – Descontos no benefício previdenciário da autora, considerados indevidos, que representaram dissabor ou aborrecimento não passível de indenização em verba de dano moral - Autora que não indicou os transtornos de cunho extrapatrimonial que teriam sido causados pelo banco réu com a cobrança tida como indevida – Ausência de restrição financeira ao nome da autora, tendo ela recebido e usufruído da quantia disponibilizada pelo banco réu – Contrato tido por fraudulento que foi incluído no benefício previdenciário da autora em 9.5.2017 - Respetivos descontos que tiveram início, pelo menos, em 7.6.2016, tendo ela se insurgido contra eles quase cinco anos depois, ou seja, em 12.3.2021, quando ajuizou a presente ação – Parcelas descontadas do benefício da autora que serão restituídas com acréscimo de correção monetária a contar de cada desconto e de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, o que não se dará com os valores recebidos por ela do banco réu - Autora que não faz jus ao ressarcimento dos danos morais – Sentença reformada nesse ponto.

“Ação de obrigação de fazer c.c. repetição de indébito e indenização por danos morais” – Cartão de crédito consignado (RMC) - STJ que decidiu que a restituição em dobro do indébito, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, revelando-se cabível quando a cobrança imerecida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva - Pronunciamentos atuais do STJ que se aplicam ao caso em tela – Efeitos desses precedentes que foram modulados para que a restituição em dobro do indébito seja aplicada apenas a cobranças efetuadas após a data da publicação dos respectivos acórdãos, acontecida em 30.3.2021 – Parte dos valores descontados da pensão por morte da autora, derivados do contrato tido por fraudulento, que ocorreu posteriormente à publicação dos citados precedentes – Determinada a restituição em dobro apenas dos valores descontados do benefício previdenciário da autora após 30.3.2021 – Sentença reformada nesse ponto.

Sucumbência – Honorários advocatícios – Verba fixada em 10% sobre o valor da causa, isto é, sobre R\$ 30.000,00, a qual prepondera como base de cálculo da verba honorária, diante da impossibilidade de se aferir de imediato o valor do proveito econômico – Incidência da regra prevista no art. 85, § 2º, do atual CPC.

Responsabilidade civil – Compensação – Determinação de restituição dos valores creditados na conta corrente da autora – Admissibilidade - Reconhecimento da inexigibilidade do débito proveniente do contrato de cartão de crédito consignado refutado pela autora que implica, necessariamente, o retorno das partes ao estado anterior, mostrando-se descabida a alegação de se tratar de “amostra grátis por equiparação”, sob pena de enriquecimento sem causa - Precedentes do TJSP – Decretada a procedência parcial da ação - Apelo do banco réu provido em parte.

1. Celina Gomes dos Santos propôs “ação de obrigação de fazer c.c. repetição de indébito e indenização por danos morais”, de rito comum, em face de “Banco Pan S.A.” (fls. 1/24).

O banco réu ofereceu contestação (fls. 163/176), havendo a autora apresentado réplica (fls. 321/350).

O banco réu, inconformado com o valor dos honorários estimados pelo perito, desistiu da prova pericial grafotécnica e requereu o sobrestamento do feito para tentativa de acordo (fls. 404/405), a qual resultou negativa (fl. 414/415).

O ilustre magistrado de primeiro grau rejeitou a preliminar de

prescrição (fl. 417) e, de modo antecipado, julgou a ação procedente (fl. 420), para esses fins:

“I) declarar a nulidade do contrato nº 709593109 (fls. 177/179) e a consequente inexigibilidade de valores do réu frente à autora;

II) condenar o réu a restituir à autora as parcelas indevidamente descontadas de seu benefício, com apuração na fase de cumprimento de sentença, acrescidas de correção monetária, utilizada a tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar de cada desconto, e juros de mora, de 1% ao mês, contados da citação;

III) condenar o réu a pagar à autora o valor de R\$ 5.000,00 (...), a título de indenização por danos morais, com correção monetária, utilizada a tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar deste arbitramento, e juros de mora, de 1% ao mês, contados da data da citação.

Concedo a tutela provisória para determinar a imediata cessação dos descontos no benefício da autora baseados neste contrato ora anulado. A obrigação deverá ser cumprida no prazo de 5 dias, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por cada desconto indevido, limitada a R\$ 20.000,00” (fl. 420).

Relativamente às verbas de sucumbência, a digna autoridade judiciária sentenciante deliberou que:

“Condeno o réu ao pagamento das despesas processuais, além de honorários advocatícios, fixados em 10% (...) sobre o valor da causa [R\$ 30.000,00, fl. 22], quantia que está em consonância com as diretrizes do artigo 85, § 2º, do mesmo diploma legal” (fls. 420/421).

Irresignado, o banco réu interpôs, tempestivamente, apelação (fl. 474), aduzindo, em síntese, que: é desnecessária a cominação de multa, a qual deve ser reduzida; é indevida a repetição de indébito em dobro, porque não agiu com má-fé; deve ser afastada a indenização por danos morais, os quais não foram comprovados; alternativamente, a indenização deve ser reduzida, em observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade; os honorários de sucumbência devem incidir sobre o valor da condenação; a sentença recorrida deve ser reformada, para se afastar a restituição em dobro, bem como para se afastar ou reduzir a indenização por danos morais (fls. 475/488).

O recurso do banco réu foi preparado (fls. 489/490, 532/533), tendo sido respondido pela autora (fls. 511/526).

O banco réu comprovou o cumprimento da obrigação de fazer, consistente na baixa do contrato de cartão de crédito consignado (fls. 500/505).

É o relatório.

2. O reclamo manifestado pelo banco réu merece prosperar

em parte.

Explicando:

2.1. Como se trata de demanda sobre consumo, deve preponderar a alegação da autora de que ela não firmou o contrato de cartão de crédito consignado nº 709593109 (fls. 177/178), incluído no seu benefício de pensão por morte previdenciária nº 155.959.496-6 9.5.2017 (fl. 148), contrato averbado sob o nº 229015084264 (fl. 149).

Isso porque a autora impugnou as assinaturas apostas nos documentos juntados pelo banco réu (fls. 321/350), razão pela qual requereu a realização de perícia grafotécnica para elucidar a sua autenticidade (fls. 357/359).

Foram juntados aos autos pelo banco réu:

- a) “Termo de Adesão ao Regulamento para Utilização do Cartão de Crédito Consignado Pan” (fls. 177/178), firmado em 21.3.2016, relativo ao contrato nº 709593109 (fl. 177);
- b) “Solicitação de Saque Via Cartão de Crédito – Transferência de Recursos do Cartão de Crédito Pan” (fl. 179), firmado em 21.3.2016, no valor de R\$ 1.349,00, referente ao contrato nº 709593109;
- c) Recibos de transferência eletrônica via SPB das quantias de R\$ 1.349,00 em 28.3.2016 (fl. 255), R\$ 347,00 em 27.4.2018 (fl. 256), R\$ 172,00 em 11.12.2019 (fl. 257), R\$ 93,00 em 3.7.2020 (fl. 253), R\$ 309,00 em 10.9.2020 (fl. 254), para a conta nº 252380, agência 1198 da “Caixa Econômica Federal”, cuja titularidade não foi negada pela autora;
- d) Faturas do cartão de crédito “INSS - Visa Nac” concernentes ao período de 28.3.2016 a 7.7.2021 (fls. 180/252), nas quais foram lançados os saques de R\$ 1.349,00 em 28.3.2016 (fl. 252), R\$ 347,00 em 27.4.2018 (fl. 216), R\$ 172,00 em 11.12.2019 (fl. 237), R\$ 93,00 em 3.7.2020 (fl. 231), R\$ 309,00 em 10.9.2020 (fl. 248), assim como os descontos no benefício previdenciário da autora pelo menos desde 7.6.2016 (fl. 250).

2.2. Ora, versando a ação sobre consumo e sendo a autora hipossuficiente, cabia ao banco réu comprovar que ela firmou o contrato de crédito consignado em debate (vide item 2.1), ônus probatório, todavia, do qual não se desincumbiu, nos termos do art. 373, inciso II, do atual CPC e do art. 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor.

A aludida prova podia ter sido produzida pelo banco réu mediante a elaboração da perícia grafotécnica deferida (fls. 360/362).

Contudo, a instituição financeira não concordou com os honorários estimados pelo perito e desistiu de sua realização, havendo requerido o julgamento antecipado da lide (fls. 404/405).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo (REsp nº 1.846.649-MA, registro nº 2019/0329419-2, Segunda Seção, v.u., Rel. Min. AURÉLIO BELLIZZE, j. em 24.11.2021, DJe de 9.12.2021, relativo ao Tema 1061), fixou a tese que deve orientar as instâncias ordinárias no que concerne ao ônus da prova nas hipóteses de impugnação da autenticidade de assinatura constante de contrato bancário:

“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 destacado na sentença atacada:

“Cinge-se a controvérsia em definir se a autora celebrou o contrato de cartão crédito questionado na petição inicial e se há lastro negocial para o débito cobrado dela por meio de desconto em benefício previdenciário. Ainda, cabe definir se houve prática de ato ilícito por parte do réu que tenha causado dano moral e o direito da demandante em ser compensada por isso.

Como incidem ao caso as regras do Código de Defesa do Consumidor, em se tratando de ação em que se questiona a celebração da avença, era ônus da instituição financeira demonstrar a regularidade da contratação, nos termos do artigo 14, caput e § 3º, do mencionado diploma legal.

Apenas pelo exame dos documentos juntados, principalmente pela negativa da autora, é impossível afirmar, com segurança, que ela realmente solicitou o cartão de crédito com reserva de margem.

Há verossimilhança em sua alegação, até porque o réu não se desincumbiu de comprovar que era da autora a assinatura lançada no instrumento contratual. De rigor anotar que o colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso repetitivo, fixou a seguinte tese (tema 1061): '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).

E, no caso, como afirmado, a instituição financeira desistiu de produzir a prova pericial determinada na decisão de saneamento” (fl. 417).

Nessa linha de raciocínio, não atestado que a autora tivesse firmado o contrato de cartão de crédito consignado (vide item 2.1), mesmo porque o banco réu não se interessou pela produção da prova pericial (fls. 404/405), necessária ao deslinde da controvérsia trazida à baila, deve persistir a sentença guerreada, para esses fins:

I) declarar a nulidade do contrato nº 709593109 (fls. 177/179) e a consequente inexistência do respectivo débito “frente à autora”;

II) condenar o banco réu a restituir à autora “as parcelas indevidamente descontadas de seu benefício, com apuração na fase de cumprimento de sentença, acrescidas de correção monetária, utilizada a tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar de cada desconto, e juros de mora, de 1% ao mês, contados da citação” (fl. 420).

2.3. Assiste razão ao banco réu, entretanto, quanto à indenização por danos morais (fls. 481/484).

A autora não indicou na exordial, na réplica ou nas contrarrazões (fls. 1/24, 321/350, 511/526), quais os danos de cunho extrapatrimonial que teriam sido causados a ela pelo banco réu com os descontos em seu benefício previdenciário, não podendo ser acolhidas as assertivas genéricas de que: “foi induzida em erro pelo correspondente da instituição bancária, tendo este criado uma expectativa na requerente de que teria um rápido retorno financeiro a curto prazo” (fl. 344); o “dano iniciou-se a partir do momento em que contratou empréstimo consignado e foi lhe entregue outro produto/serviço bancário, a RMC e, consequentemente, impossibilitando-a de efetuar novas contratações mais vantajosas” (fl. 345).

Além de não existir restrição financeira em nome da autora, ela não se insurgiu contra a conclusão da sentença combatida de que a quantia de R\$ 2.270,00, disponibilizada pelo banco réu, foi depositada na sua conta bancária (fl. 420).

Afora isso, os descontos refutados comprometeram quantia não superior a 5% de sua pensão por morte previdenciária, descontos que, mesmo que indevidos, representaram dissabor ou aborrecimento não passível de indenização em verba de dano moral.

Consoante realçado por SERGIO CAVALIERI FILHO:

“(…) só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos” (“Programa de responsabilidade civil”, 7ª ed., São Paulo: Atlas, 2007, nº 19.4, p. 80).

Na mesma esteira houve decisão do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“Responsabilidade civil. Indenização. Dano moral inexistente. Verba indenizatória afastada.

O mero dissabor não pode ser alçado ao patamar do dano moral, mas somente aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige” (REsp nº 714.611-

PB, registro nº 2005/0001506-0, 4ª Turma, v.u., Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, j. em 12.9.2006, DJU de 2.10.2006, p. 284).

Ademais, o contrato tido por fraudulento foi incluído no benefício previdenciário da autora em 9.5.2017 (fl. 149), os respectivos descontos tiveram início, pelo menos, em 7.6.2016 (fl. 250), tendo ela se insurgido contra eles quase cinco anos depois, ou seja, em 12.3.2021, quando ajuizou a presente ação (fl. 1).

Por outro lado, as parcelas descontadas de seu benefício previdenciário serão restituídas com acréscimo de “correção monetária, utilizada a tabela prática do egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, a contar de cada desconto, e juros de mora, de 1% ao mês, contados da citação” (fl. 420), o que não se dará com os valores recebidos por ela do banco réu, capítulo da sentença contra o qual não houve insurgência das partes.

Logo, a autora não faz jus à respectiva indenização.

2.4. Assiste razão ao banco réu, igualmente, quanto à devolução em dobro apenas de parte dos valores descontados de seu benefício de pensão por morte previdenciária (fls. 479/481).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça decidiu que a restituição em dobro do indébito, prevista no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, revelando-se cabível quando a cobrança imerecida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva.

Confira-se:

- a) Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 600.663-RS, registro nº 2014/02070797-3, Corte Especial, m.v., Rel. p/acórdão Min. HERMAN BENJAMIN, j. em 21.10.2020, DJe de 31.3.2021;
- b) Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 676.608-RS, registro nº 2015/0049776-9, Corte Especial, m.v., Rel. Min. OG FERNANDES, j. em 21.10.2020, DJe de 31.3.2021.

Os efeitos desses precedentes, porém, foram modulados para que a restituição em dobro do indébito seja aplicada “somente a cobranças realizadas após a data da publicação do acórdão”, acontecida em 30.3.2021.

Como parte dos descontos irregularmente efetuados no benefício de pensão por morte previdenciária da autora, derivados do contrato reputado como fraudulento (vide item 2.1), ocorreu posteriormente à publicação dos citados precedentes, a restituição em dobro do indébito se aplica aos descontos realizados depois de 30.3.2021.

2.5. A fixação dos ônus sucumbenciais não comporta reparo (fls. 485/487).

O arbitramento da verba honorária deve observar, sempre que possível, a ordem de preferência prevista no art. 85, § 2º, do atual CPC, bem como os critérios tipificados nos incisos I a IV do mesmo dispositivo.

A respeito da ordem de preferência do art. 85, § 2º, do atual CPC, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, em decisão monocrática proferida em

11.3.2020 pelo eminente Min. RAUL ARAÚJO no Agravo em Recurso Especial nº 1.616.164-SP, registro nº 2019/0334571-1, publicada em 18.3.2020, enfatizou que:

“O Tribunal de origem registra que, nas causas em que há condenação, esta deve necessariamente servir de parâmetro para a fixação dos honorários sucumbenciais, não sendo possível a adoção do proveito econômico como critério para a estipulação da verba honorária.

Verifica-se que o posicionamento adotado na origem está em consonância com a orientação jurisprudencial da Segunda Seção do STJ, firmada por ocasião do julgamento do REsp 1.746.072/PR em 13/2/2019, os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados, em regra, com observância dos percentuais e da ordem de gradação da base de cálculo estabelecida pelo art. 85, § 2º, do CPC/2015, nos seguintes termos: 1º) com base no valor da condenação; 2º) não havendo condenação ou não sendo possível valer-se da condenação, com base no proveito econômico obtido pelo vencedor; ou 3º) não sendo possível mensurar o proveito econômico obtido, sobre o valor atualizado da causa.

A propósito:

'Recurso especial. Processual civil. Código de Processo Civil de 2015. Juízo de equidade na fixação de honorários advocatícios de sucumbência. Novas regras: CPC/2015, art. 85, §§ 2º e 8º. Regra geral obrigatória (art. 85, § 2º). Regra subsidiária (art. 85, § 8º). Primeiro recurso especial provido. Segundo recurso especial desprovido.

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

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

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

concreto a uma das hipóteses legais prévias impede o avanço para outra categoria.

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

5. A expressiva redação legal impõe concluir: (5.1) que o § 2º do referido art. 85 veicula a regra geral, de aplicação obrigatória, de que os honorários advocatícios sucumbenciais devem ser fixados no patamar de dez a vinte por cento, subsequentemente calculados sobre o valor: (I) da condenação; ou (II) do proveito econômico obtido; ou (III) do valor atualizado da causa; (5.2) que o § 8º do art. 85 transmite regra excepcional, de aplicação subsidiária, em que se permite a fixação dos honorários sucumbenciais por equidade, para as hipóteses em que, havendo ou não condenação: (I) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (II) o valor da causa for muito baixo.

6. Primeiro recurso especial provido para fixar os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% (dez por cento) sobre o proveito econômico obtido. Segundo recurso especial desprovido' (REsp 1.746.072/PR, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Rel. p/ Acórdão Ministro Raul Araújo, Segunda Seção, julgado em 13.2.2019, DJe 29.3.2019 - g.n.).

Na hipótese, os honorários advocatícios foram fixados em 15% (quinze por cento) do valor da condenação, não havendo irregularidade no tocante ao arbitramento. Assim, estando o acórdão recorrido em harmonia com a orientação firmada nesta Corte Superior, incide, na espécie, o óbice previsto na Súmula 83 do STJ”.

Levando-se em conta que o valor da causa não se revela ínfimo, deve incidir a regra geral prevista no art. 85, § 2º, do atual CPC, a qual determina que os honorários advocatícios sejam arbitrados em percentual sobre o valor da causa, já que não é possível aferir-se de imediato o valor do proveito econômico, tanto assim que ele não foi indicado pelas partes.

Assim, adequado o arbitramento da verba honorária em percentual sobre o valor da causa.

2.6. Informado o cumprimento tempestivo da obrigação de fazer (fls. 505/505), a qual deveria “ser cumprida no prazo de 5 dias, sob pena de multa de R\$ 1.000,00 por cada desconto indevido, limitada a R\$ 20.000,00” (fl. 420), o pedido do banco réu para afastar a multa ou para reduzi-la ficou prejudicado (fls. 476/477).

2.7. Descabida a pretensão da autora de permanecer com os valores depositados pelo banco réu em sua conta bancária, decorrentes do contrato em discussão, sob a alegação de se tratar de “amostra grátis por equiparação” (fls. 517/521).

Além de se tratar de inovação recursal, uma vez que a questão não foi abordada anteriormente nos autos, é infundada a alegação de que os valores não foram creditados em sua bancária (fl. 359).

O banco réu juntou os comprovantes de transferência eletrônica dos valores sacados, autenticados eletronicamente pelo Sistema de Pagamentos Brasileiro – SPB (vide item 2.1, “c”), administrado pelo [Banco Central do Brasil](#), o qual permite a realização de transações financeiras (boletos, TEDs, DOCs, pagamentos com cartão, compensação de cheques, etc.).

As operações financeiras de pagamento ou transferência, entre pessoas físicas, pessoas jurídicas, entidades governamentais ou demais instituições, são processadas e liquidadas com mediação do Sistema de Pagamentos Brasileiro – SPB, objetivando comprovar a sua autenticidade e garantir a sua segurança.

A autora podia ter juntado os extratos da conta bancária na qual foram efetuados os ventilados créditos ou até mesmo uma declaração da “Caixa Econômica Federal” de que essa conta não era de sua titularidade, para comprovar o contrário, mas não o fez.

Note-se que a autora, na réplica, reconheceu que “os comprovantes de TED juntados pela requerida, em caso de serem considerados, são provas de que a operação feita era de empréstimo consignado, e não de cartão de crédito” (fl. 349), motivo pelo qual ela postulou que o contrato de cartão de crédito consignado em questão fosse convertido para empréstimo consignado (fls. 349/350).

Logo, o reconhecimento de inexistência de relação jurídica derivada do contrato refutado pela autora implica, necessariamente, o retorno das partes ao estado anterior, sob pena de ficar configurado o enriquecimento sem causa.

Legítima a determinação de restituição ao banco réu dos valores creditados na conta bancária da autora (fl. 240), assim como a possibilidade de a instituição financeira proceder à compensação desses valores com aquele por ela devido, mesmo porque a autora não se insurgiu contra a sentença hostilizada.

A orientação aqui esposada já foi adotada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo:

“Ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos morais e materiais - Realização de empréstimos fraudulentos em nome do autor que se mostrou incontroverso - Dano moral não caracterizado - Embora tenha havido descontos de mensalidades nos proventos de aposentadoria

do autor, houve depósitos, na conta corrente do autor, de quantias concernentes aos supostos empréstimos, garantindo que este não tenha tido redução do valor utilizado para a manutenção de sua subsistência - Compensação do valor das mensalidades devidamente descontadas com o montante que o autor deve, necessariamente, devolver ao banco, em razão dos créditos colocado à sua disposição em sua conta corrente - Pedido de aplicação do art. 39, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, com o reconhecimento de que os valores depositados em benefício do autor são 'amostra grátis' - Irrazoabilidade - Vedação ao enriquecimento sem causa e restabelecimento das partes ao 'status quo ante' - Compensação de valores autorizada - Precedentes - Sentença mantida - Recurso não provido” (Ap nº 1015048-63.2020.8.26.0007, de São Paulo, 23ª Câmara de Direito Privado, v.u., Rel. Des. LÍGIA ARAÚJO BISOGNI, j. em 5.10.2022) (grifo não original).

“Ação declaratória de inexistência de negócio jurídico c.c. repetição de indébito e indenização por danos morais. Empréstimos consignados reputados fraudulentos. Aplicação do CDC. Negativa veemente de contratação pela autora. O banco réu não se desincumbiu do seu ônus probatório, ou seja, não demonstrou a autenticidade das assinaturas apostas e, por conseguinte, a lisura das contratações. Responsabilidade objetiva. Inteligência do Recurso Repetitivo nº 1.199.782/PR e Súmula nº 479, ambos do STJ. Dano moral configurado. Fatos que extrapolaram o mero dissabor não indenizável. Indenização majorada e fixada em R\$ 10.000,00 de acordo com as circunstâncias do caso concreto e os critérios da razoabilidade e da proporcionalidade. Os valores recebidos pela autora em razão das operações litigiosas também deverão ser restituídos, autorizada a compensação, sob pena de enriquecimento sem causa dela. As partes voltarão ao 'status quo ante'. Alegação de 'amostra grátis' afastada. Devolução dos valores descontados indevidamente, de forma simples antes de 30.03.2021 e de forma dobrada após essa data, diante da atual orientação do e. STJ sobre o assunto. Decaimento mínimo da autora. Sucumbência a cargo do banco réu. Recursos providos em parte” (Ap nº 1004852-21.2021.8.26.0291, de Jaboticabal, 13ª Câmara de Direito Privado, v.u., Rel. Des. CAUDURO PADIN, j. em 1.3.2023) (grifo não original).

3. Nessas condições, dou provimento em parte à apelação do banco réu, reformando parcialmente a sentença impugnada (fls. 416/421), para afastar a indenização por danos morais (vide item 2.3), bem como para admitir a repetição de indébito em dobro de parte dos valores descontados do benefício



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

previdenciário da autora (vide item 2.4), reduzindo, pois, a procedência parcial da ação.

Verificada a sucumbência recíproca, cada parte deve arcar com metade das custas e despesas processuais, bem como com os honorários advocatícios da parte adversa, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, isto é, sobre R\$ 30.000,00 (fl. 22), atualizado pelos índices da tabela prática editada pelo Tribunal de Justiça de São Paulo desde a propositura da ação.

Quanto à autora, beneficiária da justiça gratuita (fl. 152), as verbas de sucumbência só podem ser exigidas se ficar evidenciado que ela perdeu a condição legal de necessitada, nos termos do art. 98, § 3º, do atual CPC.

JOSÉ MARCOS MARRONE
Relator