



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000326789

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008121-26.2024.8.26.0077, da Comarca de Birigüi, em que é apelante REGINA ARVOLÉIA LORIJOLA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO BMG S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 2) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso da autora e deram parcial provimento ao recurso do réu. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AFONSO BRÁZ (Presidente sem voto), PAULO SERGIO MANGERONA E LÉA DUARTE.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

ROSANA SANTISO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Voto nº 2.662

Apelação cível: 1008121-26.2024.8.26.0077

Vara: 2ª Vara Cível – Comarca de Birigui/SP

Apelantes/apelados: REGINA ARVOLÊIA LORIJOLA e BANCO BMG S/A

Ementa: DIREITO DO CONSUMIDOR E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÕES CÍVEIS. CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO. CONTRATAÇÃO FRAUDULENTA. DESCONTOS INDEVIDOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. RESTITUIÇÃO DE VALORES NA FORMA SIMPLES ANTES DE 30/03/2021 E EM DOBRO APÓS A REFERIDA DATA. DANOS MORAIS NÃO CONFIGURADOS. COMPENSAÇÃO DE VALORES. RECURSO DO BANCO-RÉU PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO DA AUTORA DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelações interpostas por ambas as partes contra sentença que declarou a nulidade de contrato de cartão de crédito consignado e condenou a instituição financeira ré à restituição em dobro dos valores descontados indevidamente da aposentadoria da autora, com compensação dos valores creditados na conta da requerente, tendo sido afastado o pedido de indenização por danos morais.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há quatro questões em discussão: (i) a regularidade da contratação e a respectiva responsabilidade da instituição financeira na hipótese de contratação fraudulenta; (ii) a forma de devolução dos valores descontados pelo réu; (iii) a configuração dos danos morais e o respectivo valor da indenização; e (iv) a necessidade de compensação de valores.

III. RAZÕES DE DECIDIR

1. Inocorrência de prescrição ou decadência. Negócio jurídico de trato sucessivo, em que o termo inicial é o último desconto realizado, e não a celebração do contrato. Tratando-se de alegação de inexistência de relação jurídica, o prazo prescricional pelo fato do serviço é de 5 anos, nos termos do art. 27 do Código de Defesa do Consumidor.

2. Impugnação de autenticidade da assinatura do contrato. Ônus de quem produziu o documento. Inteligência do art. 429, II, do Código de Processo Civil e Tema 1061 do STJ. Réu que não requereu perícia grafotécnica e pugnou pelo julgamento antecipado, não tendo se desincumbido do seu ônus. Presunção de inautenticidade verificada.

3. Ausência de má-fé, contudo, violada a boa-fé objetiva em decorrência da insuficiente verificação da autenticidade da contratação. Restituição na forma simples das parcelas descontadas do benefício previdenciário da autora até 30/03/2021 e em dobro após referida data, em observância à modulação dos efeitos do EREsp 1.413.542/RS.

4. Danos morais. Descabimento na hipótese específica dos autos. Autora que demorou mais de cinco anos para ajuizar ação após início dos descontos, além de ter permanecido durante todo o período na posse do valor do mútuo, não havendo prejuízo à sua subsistência. Tempo decorrido que afasta a presunção do abalo moral.

5. Ausência de devolução dos valores que configuraria enriquecimento sem causa, vedado pelo ordenamento jurídico. Forçosa a devolução dos valores ou a sua compensação com a repetição de indébito, ainda que parcial. Aos valores devidos pela autora se aplica correção monetária, porém não juros moratórios.

IV. DISPOSITIVO

Recurso do banco-réu parcialmente provido e recurso da autora desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CC, art. 110; CDC, arts. 6º, III, 14 e 27; CPC, arts. 85, §11, 429, II, e 1026, §2º; Súmula 479 do STJ.

Jurisprudência relevante citada: STJ, AgInt no AREsp 2.008.501/MS; STJ, EREsp 1.413.542/RS, Tema 1061; TJSP, Apelação Cível 1009101-25.2023.8.26.0071; TJSP, Apelação Cível 1027281-58.2021.8.26.0007.

Vistos.

Trata-se de apelações interpostas por ambas as partes em face da r. sentença de fls. 165/168, cujo relatório adoto, com dispositivo assim redigido: *“Ante o exposto, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para declarar nulo o contrato descrito na inicial, condenando a parte requerida a devolver, em dobro, todos os valores indevidamente descontados do benefício da parte requerente relacionados a ele, com juros de mora de 1% ao mês e correção monetária desde a citação. Do montante poderá ser descontada a quantia depositada na conta do requerente. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com metade das custas e despesas processuais. Fixo honorários advocatícios em favor da parte requerente em R\$1.000,00 (um mil reais), nos termos do artigo 85, §8º, CPC, e, em favor da parte requerida, em 10% sobre o proveito econômico obtido (valor do*

pedido de indenização por danos morais). Observe-se com relação à parte requerente a gratuidade de justiça que lhe foi conferida”.

Sustenta o banco-réu em suas razões às fls. 171/211 em síntese que: a) ocorreu a prescrição, tendo se passado prazo superior a 3 ou 5 anos entre o dano e o ajuizamento da ação; b) ocorreu a decadência, tendo se passado mais de 90 dias a contar da entrega efetiva do produto, bem como mais de 4 anos, caso se entenda que houve vício do consentimento; c) a contratação ocorreu de forma regular, com observância do dever da informação, não sendo possível a declaração de sua nulidade; d) estão ausentes os pressupostos da obrigação de indenizar; e) não há obrigação de restituir valores e, ausente má-fé, estes não são devidos em dobro; f) eventual indenização deve ser compensada com os valores concedidos à autora. Requer o provimento do recurso para que sejam julgados improcedentes os pedidos iniciais ou, subsidiariamente, seja determinada a compensação corrigida monetariamente e com juros, bem como seja afastado o dever de restituição em dobro.

Contrarrazões da autora às fls. 234/341, postulando o desprovimento do recurso do réu.

Sustenta a autora em suas razões às fls. 220/230 que sofreu danos morais presumidos, pois houve descontos indevidos em seu benefício previdenciário por vários anos, situação que ultrapassa o mero dissabor. Requer o provimento do recurso para que o réu seja condenado a lhe indenizar por danos morais em valor não inferior a R\$10.000,00.

Sem contrarrazões pelo réu.

Recursos tempestivos, regularmente processados, com o devido preparo relativamente ao recurso do banco réu (fls. 215/216) e dispensa do preparo em relação à autora em razão da justiça gratuita concedida (fl. 73).

É o relatório.

Fundamento e decidido.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, não há óbice ao conhecimento das apelações interpostas.

O recurso do réu comporta parcial acolhimento, enquanto o da autora deve ser desprovido.

Com relação à questão prejudicial de mérito relativa à prescrição arguida pelo réu-apelante, a rejeição é de rigor, visto que, tratando-se de negócio jurídico de trato sucessivo, o termo inicial do prazo prescricional é o último desconto realizado, e não a celebração do contrato. Ademais, a hipótese de fato do serviço atrai a incidência do prazo quinquenal previsto no art. 27 do Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido:

Apelação – Ação Declaratória de Inexistência de Contrato de Empréstimo c.c. Indenização por danos morais - RMC - Descontos não contratados em benefício previdenciário de idoso – Prescrição e decadência incorrentes, uma vez que o prazo quinquenal incidente sobre a última parcela de vencimento do contrato impugnado – Relação de trato sucessivo – Precedentes desta Corte – Preliminares rejeitadas. (TJSP; Apelação Cível 1009101-25.2023.8.26.0071; Relator (a): Domingos de Siqueira Frascino; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 2); Foro de Bauru - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 01/08/2024; Data de Registro: 01/08/2024).

(...) 2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que, em se tratando de pretensão de repetição de indébito decorrente de descontos indevidos, por falta de contratação de empréstimo com a instituição financeira, ou seja, em decorrência de defeito do serviço bancário, aplica-se o prazo prescricional do art. 27 do CDC. 3. "O termo inicial para o cômputo do prazo prescricional corresponde à data em que ocorreu a lesão, ou seja, a data do pagamento" (AgInt no AREsp n. 1056534/MS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 20/4/2017, DJe 3/5/2017). Incidência da Súmula n.º 83 do STJ. 4. Agravo interno não provido. (STJ, AgInt no AREsp n. 2.008.501/MS, relator Ministro Moura Ribeiro, Terceira Turma, julgado em 8/5/2023, DJe de 10/5/2023).

Outrossim, não se aplica prazo decadencial ao caso concreto, pois não está em discussão vício de produto ou serviço, mas sim a inexistência de relação jurídica, que configura fato do serviço.

A presente ação versa sobre hipótese de fraude na realização de contratação de cartão de crédito consignado e a respectiva responsabilidade da instituição financeira.

Inicialmente, cabe reconhecer que a hipótese tratada nestes autos consiste em evidente relação consumo, sendo cabível a incidência da Súmula n. 297 do C. Superior Tribunal de Justiça, notadamente porque é dever da

instituição bancária garantir a segurança e a legitimidade de suas operações com a finalidade de evitar ou diminuir a possibilidade de causar prejuízos aos consumidores.

Observa-se que a autora narrou que não havia celebrado o contrato em questão, cujos descontos eram indevidos e diminuía seu benefício previdenciário, tendo impugnado em réplica (fl. 140/153) as assinaturas constantes do instrumento contratual apresentado junto à contestação e requerido a realização de perícia grafotécnica.

Caberia, portanto, à instituição financeira o ônus de comprovar a existência e regularidade da contratação, bem como a autenticidade das assinaturas, conforme art. 429, II, do CPC (*“Art. 429. Incumbe o ônus da prova quando: (...) II - se tratar de impugnação da autenticidade, à parte que produziu o documento)”*) e Tema 1.061 do C. STJ: *“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)”*.

Ocorre que o banco-réu se limitou a narrar a regularidade da contratação e, instado a especificar provas e especificamente a comprovar a autenticidade dos documentos, limitou-se a reiterar a contestação e requereu o julgamento antecipado do feito (fl. 162). Dessa forma, não tendo se desincumbido do seu ônus legal, possível a presunção da inautenticidade das assinaturas e, conseqüentemente, da ocorrência de fraude na contratação.

O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais: o modo de seu fornecimento; o resultado e os riscos que razoavelmente dele se espera e a época em que foi fornecido (artigo 14, § 1º, da Lei 8.078/90 - CDC).

Tais serviços postos à disposição dos clientes pelos bancos estão sujeitos a falhas. Desse modo, não havendo dados técnicos que afirmem, com absoluta certeza, que o sistema de segurança do banco é infalível, e sendo os riscos decorrentes de tais falhas inerentes à própria atividade desenvolvida, de rigor reconhecer que a instituição financeira torna-se objetivamente responsável

pela reparação dos danos causados pelo vício na prestação de serviço, notadamente em razão da teoria do risco profissional, bem como à luz da Súmula 479 do C. STJ, *in verbis*: “*As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias*”.

Aplica-se no caso a teoria do risco profissional ou risco-proveito, segundo a qual todos aqueles que se dediquem às atividades comercial e empresarial devem responsabilizar-se efetivamente pelos danos causados, só podendo ser elidida mediante a comprovação de culpa exclusiva da vítima, de caso fortuito ou força maior. Não há que se falar em responsabilidade por fato de terceiro, pois, evidentemente, se trata de fortuito interno.

Dessa forma, de rigor a restituição dos descontos indevidos. Contudo, assiste parcial razão ao réu quanto à forma de devolução. Tendo em vista as datas dos descontos, que iniciaram ainda no ano de 2018 – e, ao que consta, perduraram até a presente data –, os valores descontados do benefício previdenciário da autora até 30/03/2021 devem ser restituídos na forma simples, posto que não verificada má-fé por parte do banco réu; por outro lado, os valores descontados após referida data devem ser restituídos em dobro, em razão da modulação dos efeitos da decisão da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no EREsp 1.413.542/RS (que alterou o posicionamento anterior, assentando que a repetição em dobro exige apenas que a conduta do fornecedor viole a boa-fé objetiva, independentemente do elemento volitivo, com efeito somente para as cobranças posteriores a 30/03/2021). Não há comprovação de que o réu tenha contribuído ativamente para a fraude, sem prejuízo de sua responsabilidade objetiva e da violação da boa-fé objetiva decorrente da ausência de verificação suficiente da autenticidade da contratação.

Quanto aos danos morais, embora compartilhe esta Relatora do entendimento de que o desconto indevido em verba de natureza alimentar represente em regra situação de dano moral *in re ipsa*, as circunstâncias específicas constatadas na presente ação infirmam tal presunção, considerando, o tempo decorrido entre o início dos descontos contestados (outubro/2018 – fl. 26) e o

ajuizamento da ação (setembro/2024). Salienta-se que houve recebimento dos valores do mútuo pela autora – fato nunca negado nos autos – e não houve devolução ou depósito desses valores recebidos. Ademais, diante do enorme lapso temporal transcorrido, em que a autora sequer havia notado a realização dos descontos por quase seis anos e ainda permaneceu de posse do valor depositado pelo banco réu, não se vislumbra a ocorrência de prejuízo à sua subsistência ou dano extrapatrimonial, sendo de rigor a manutenção do afastamento da indenização por danos morais. Salienta-se que, apesar de ter narrado que tentou diversas resoluções extrajudiciais anteriormente, nada comprovou sobre a alegação. Nesse mesmo sentido:

CONTRATOS – Ação anulatória e restitutória - Empréstimos com descontos em benefício previdenciário – Inadmissibilidade – Verossimilhança da alegação de falsidade da assinatura constante do instrumento contratual - Prova em contrário cabia ao banco, do que não cuidou – Preclusão da perícia grafotécnica por desinteresse em depositar os salários do perito - Inteligência do disposto no art. 6º do CDC e no inciso II do art. 373 do Cód. de Proc. Civil – Existência, ademais, de outras evidências da inconsistência da contratação – Sentença nessa parte mantida. DANOS MORAIS – Inocorrência – Empréstimo consignado alegadamente não realizado – Ausência de comprovação dos alegados danos – Início dos débitos no benefício previdenciário prontamente obstado em antecipação de tutela - Caso de mero dissabor, do qual não resulta dever de indenizar – Situação, ademais, em que a autora permaneceu de posse do valor creditado, dele fazendo uso e demorou mais de quatro anos para insurgir-se - Sentença nessa parte reformada – Apelação parcialmente provida. (TJSP – Apelação Cível: 1027281-58.2021.8.26.0007, 37ª Câmara de Direito Privado, Relator: José Tarciso Beraldo, Data de Julgamento: 31/08/2022, Data de Registro: 31/08/2022).

APELAÇÃO – Ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos morais e repetição do indébito – Negativa de contratação de empréstimos consignados – Sentença de parcial procedência – Irresignação recursal da autora – DEVOLUÇÃO RECURSAL – Pleito declaratório que, à míngua de insurgência deduzida pelo banco réu, resultou incontroverso nos autos – Questão que, em respeito ao princípio tantum devolutum quantum appellatum, não será apreciada por esta Corte – MATÉRIA SUJEITA A REEXAME – REPETIÇÃO EM DOBRO - Não acolhimento - Repetição simples, por inteligência do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor - Engano justificável - DANOS MORAIS – Inocorrência – Contratação indevida que acarretou dissabores, mas não foram suficientes para lesar direito de personalidade – Inexistência de cobrança vexatória ou de dano à reputação – Desconto sobre verba alimentar neutralizado pelo benefício advindo da disponibilização de crédito – Tempo decorrido desde a contratação até o ingresso da autora em juízo que denota ausência de prejuízo significativo – Padecimento extrapatrimonial não configurado – CONCLUSÃO – Sentença confirmada –

RECURSO DESPROVIDO. (TJSP – Apelação Cível: 1008694-78.2019.8.26.0032, 24ª Câmara de Direito Privado, Relator: Jonize Sacchi de Oliveira, Data de Julgamento: 18/08/2022, Data de Registro: 18/08/2022).

Por fim, saliento que, conforme constou na r. sentença, os valores dos mútuos (saques) depositados na conta da autora também devem ser restituídos, sem prejuízo da restituição dos descontos indevidos, sendo possível a compensação, ainda que parcial. A devolução dos valores pela autora deve sofrer a incidência de correção monetária, o que apenas reflete o a atualização do poder aquisitivo da moeda, pois, diversamente, haveria enriquecimento sem causa. Não se aplicam, contudo, juros moratórios.

Ante o exposto, *nego provimento* ao recurso da autora e *dou parcial provimento* ao recurso do réu para: a) determinar que a restituição dos descontos indevidos ocorra na forma simples para os descontos realizados até 30/03/2021, e em dobro para os descontos realizados após referida data e; b) determinar que sobre a compensação de valores deve incidir correção monetária naqueles devidos pela autora, sem incidência de juros moratórios.

Deixo de majorar os honorários sucumbenciais devidos pelo réu, conforme entendimento firmado pelo C. STJ no Tema 1059, e majoro os honorários devidos pela autora para 12% sobre o proveito econômico pretendido a título de indenização por dano moral – observando a gratuidade de justiça concedida.

Atendem as partes para o detalhe de que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos infringentes dará ensejo à imposição da multa prevista pelo artigo 1026, § 2º, do CPC.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos de declaração para este fim (Súmulas nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e nº 282 do Supremo Tribunal Federal).

ROSANA SANTISO
RELATORA