



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000334769

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1019777-35.2023.8.26.0361/50000, da Comarca de Mogi das Cruzes, em que é embargante BANCO AGIBANK S/A, é embargada MARIA DOS ANJOS SOARES MIRANDA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 38ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SPENCER ALMEIDA FERREIRA (Presidente), FERNANDO SASTRE REDONDO E LAVÍNIO DONIZETTI PASCHOALÃO.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

SPENCER ALMEIDA FERREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 47367
EMB.DECL.: 1019777-35.2023.8.26.0361/50000
COMARCA: MOGI DAS CRUZES (1ª VARA CÍVEL)
EMBTE.: BANCO AGIBANK S/A
EMBD(A): MARIA DOS ANJOS SOARES MIRANDA (JUSTIÇA GRATUITA)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA. FRAUDE EM CONTRATAÇÃO BANCÁRIA. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO. AUSÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO. EMBARGOS REJEITADOS.

I. CASO EM EXAME

Embargos de declaração opostos contra acórdão que deu provimento ao recurso da parte autora, condenando o banco réu ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) e reconhecendo o dever de restituição em dobro dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário da autora após 30/03/2021. O embargante sustenta omissão quanto aos arts. 940 e 944 do Código Civil e ao art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, além de requerer o prequestionamento da matéria.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

A questão em discussão consiste em verificar se o acórdão incorreu em omissão quanto à análise dos dispositivos legais invocados pelo embargante, apta a justificar o acolhimento dos embargos de declaração, inclusive para fins de prequestionamento.

III. RAZÕES DE DECIDIR

O art. 1.022 do Código de Processo Civil limita os embargos de declaração à correção de obscuridade, contradição, omissão ou erro material, sendo excepcional a atribuição de efeitos modificativos à decisão embargada.

O acórdão embargado fundamenta expressamente a condenação por danos morais e a repetição do indébito com base no Código de Defesa do Consumidor, na jurisprudência do STJ (Tema 929 e REsp 1.197.929/PR) e em precedentes desta Câmara, afastando a alegação de omissão quanto aos dispositivos citados. A ausência de menção expressa aos arts. 940 e 944 do Código Civil e 42 do CDC não caracteriza omissão quando a matéria de fundo já foi enfrentada com base em fundamentos jurídicos adequados.

A jurisprudência do STJ é firme no sentido de que os embargos de declaração, mesmo quando interpostos para fins de prequestionamento, devem ser rejeitados se inexistente qualquer vício na decisão embargada.

Os embargos possuem caráter infringente, buscando rediscutir

fundamentos da decisão, o que é incompatível com a finalidade dos embargos declaratórios.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Embargos de declaração rejeitados.

Tese de julgamento: A decisão que analisa de forma fundamentada as questões jurídicas relevantes não é omissa, ainda que não mencione expressamente todos os dispositivos legais invocados pelas partes.

A oposição de embargos de declaração com finalidade de prequestionamento não dispensa a demonstração de vício na decisão embargada.

Os embargos declaratórios não se prestam à rediscussão do mérito da causa nem à obtenção de efeitos infringentes, salvo em casos excepcionais de vício demonstrado.

Dispositivos relevantes citados: CPC, arts. 1.022, 1.023, § 2º; CDC, arts. 3º, § 2º; 6º, VIII; 14; 42, parágrafo único; CC, arts. 389, par. único; 406, §1º (com redação da Lei nº 14.905/24).

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 1.197.929/PR, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, Segunda Seção, j. 24.10.2012 (Tema 479 e fortuito interno); STJ, Tema Repetitivo 929, Corte Especial; STJ, EDcl no MS 11.484/DF, Rel. Min. Paulo Gallotti, Terceira Seção, DJ 02.10.2006.

1.- Trata-se de embargos de declaração opostos ao acórdão de fls. 391/399 do apenso, que deu provimento ao recurso da parte autora-embargada, para condenar o banco réu-embargante ao pagamento de indenização por danos morais, ora fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), e reconhecer o dever de restituição em dobro dos valores descontados indevidamente do benefício previdenciário da autora após 30/03/2021.

Aduz o embargante que o v. Acórdão foi omissivo, pois deixou de proferir manifestação acerca da matéria atinente aos artigos 940 e 944 do Código Civil, e 42 do Código de Defesa do Consumidor. Ademais, pretende o prequestionamento da matéria, para eventual interposição de recurso à superior instância

É o relatório.

2.- Inicialmente, esclarece-se que, não antevendo a hipótese de efeito modificativo pelo julgamento dos presentes embargos de declaração, fica dispensada a intimação da parte contrária, nos termos do art. 1.023, § 2º, do Código de Processo Civil.

Os embargos não merecem acolhida.

Dispõe o art. 1.022 do Código de Processo Civil de 2015:

“Art. 1.022. Cabem embargos de declaração contra qualquer decisão judicial para:

I - esclarecer obscuridade ou eliminar contradição;

II - suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual devia se pronunciar o juiz de ofício ou a requerimento;

III - corrigir erro material.

Parágrafo único. Considera-se omissa a decisão que:

I - deixe de se manifestar sobre tese firmada em julgamento de casos repetitivos ou em incidente de assunção de competência aplicável ao caso sob julgamento;

II - incorra em qualquer das condutas descritas no art. 489, § 1º.”

A jurisprudência é pacífica quanto à excepcionalidade da possibilidade de atribuição de caráter infringente ou modificativo aos embargos declaratórios, o que se admite somente em consequência do acolhimento de eventual omissão, obscuridade ou contradição.

No caso em apreço, não se verifica, do v. Acórdão embargado, qualquer contradição, constando de maneira clara, fundamentada e coerente as razões que conduziram ao resultado do julgamento.

Nesse sentido, consta expressamente do julgado embargado o entendimento acerca da condenação em indenização por danos morais e da devolução em dobro dos valores indevidamente descontados da embargada:

“(…)

Cumprе destacar que o Código de Defesa do Consumidor é aplicável ao presente caso, a teor do que dispõem o art. 3º, § 2º do CDC¹ e a Súmula nº 297 do C. STJ².

Por conseguinte, impõe-se sua análise dentro do microsistema protetivo da Lei nº 8.078/90, em especial quanto à vulnerabilidade material e à hipossuficiência processual que apresenta a parte autora (arts. 4º, I³, c.c. 6º, VIII⁴, do mesmo Codex).

Como bem apontado na r. sentença, o réu deixou de comprovar

¹Art. 3º Fornecedor é toda pessoa física ou jurídica, pública ou privada, nacional ou estrangeira, bem como os entes despersonalizados, que desenvolvem atividade de produção, montagem, criação, construção, transformação, importação, exportação, distribuição ou comercialização de produtos ou prestação de serviços.

§ 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.

²O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

³Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

⁴Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

referida contratação, não exibindo nos autos o suposto contrato celebrado entre as partes.

Logo, sem a prova da efetiva contratação do serviço de cartão de crédito com reserva de margem consignável (RMC) entre as partes, o defeito do serviço restou bem evidenciado, razão pela qual deve ser mantida a declaração de inexistência de relação jurídica obrigacional entre as partes.

Caracterizada, assim, a defeituosa prestação de serviço, em virtude do que foi demonstrado nos autos, imperiosa a indenização pelos danos decorrentes dos transtornos e dissabores em razão dos descontos indevidos.

Registre-se que, nos termos do art. 14 do CDC, responde objetivamente o fornecedor pelo vício do serviço, posto que os danos dele decorrentes são de sua inteira responsabilidade, esta que advém do risco integral de sua atividade econômica, somente não respondendo quando provar a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiros, consoante dispõe o § 3º, inciso II, do artigo citado, o que não se verificou no presente caso.

O tema da responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços por fraudes praticadas por terceiros já restou consolidado pelo C. STJ, no julgamento do Recurso Especial 1197929, julgado sob o rito previsto no art. 543-C do CPC/73 para os recursos repetitivos:

“RECURSO ESPECIAL - REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: **As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.** 2. Recurso especial provido.”⁵

Ainda sobre o tema, a Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça dispõe que:

Sum. 479. As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.

Com efeito, inexistindo contrato que corrobore suposta contratação de cartão de crédito consignado, resta devida a indenização pelos prejuízos sofridos pela autora, uma vez que estão caracterizados os danos morais, porquanto suportou a recorrente diversos transtornos sem que tivesse ao menos mantido relação jurídica com o réu a fundamentar tal cobrança, fruto da negligência do requerido quanto às cautelas de segurança para a assinatura de contrato.

Em suma, o descuido do requerido é incompatível com a seriedade da atividade bancária e resultou em transtornos e abalos que

⁵ REsp 1197929/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, j. em 24/08/2011, DJe 12/09/2011.

ultrapassam a esfera do mero aborrecimento tolerável no cotidiano. Reconhecido, portanto, o ato ilícito praticado pelo réu, o dano e o nexo causalidade entre o ato e o prejuízo dele decorrente, de rigor a condenação por dano moral.

Por conseguinte, mostra-se cabível, diante do conjunto fático probatório dos autos, que a fixação da indenização por danos morais se dê a teor da firme jurisprudência desta Câmara:

“APELAÇÕES. Ação Declaratória de Inexistência de Débito cumulada com pedidos de Repetição de Indébito e Indenização por Danos Morais. Autora que se insurge contra a reserva de margem consignável (RMC) para cartão de crédito. Sentença de parcial procedência. RECURSO DO RÉU. Contratação não comprovada. Instrumento contratual juntado aos autos que diz respeito a outro contrato celebrado pela parte autora. Reconhecida a falha na prestação dos serviços. Autorizada, contudo, a compensação com a importância depositada na conta do autor, a fim de restituir as partes ao status quo ante, nos termos do art. 182, do Código Civil. RECURSO DA AUTORA. Fortuito interno. Serviço disponibilizado pelo banco que não fornece a necessária segurança que dele se espera. Responsabilidade objetiva. Risco da atividade. **Dano moral configurado. Quantum indenizatório fixado em R\$ 10.000,00, valor compatível com o dano e que atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.** Parcialmente provido o recurso do réu e provido o da autora”. (g.n.) (TJSP; Apelação Cível 1019414-11.2024.8.26.0071; Relator (a): Flávio Cunha da Silva; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de Bauru - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/02/2025; Data de Registro: 27/02/2025)

“APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE NEGÓCIO JURÍDICO COM PEDIDO DE REPETIÇÃO DOBRADA DO INDÉBITO C.C. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EFEITO SUSPENSIVO - Análise prejudicada pelo julgamento da demanda alcançado pela análise meritória da causa - PRESCRIÇÃO - Não ocorrência - Inaplicabilidade do disposto no artigo 206, § 3º, IV do Código Civil - Aplicação do prazo prescricional decenal disposto no art. 205, do Código Civil - Precedentes dessa E. Corte - Prescrição não consumada - DECADÊNCIA - Inocorrência - Relação contratual de trato sucessivo firmada entre as partes que afasta a hipótese de aplicação do artigo 178 do Código Civil - Precedentes deste E. Tribunal de Justiça de São Paulo - PRELIMINARES AFASTADAS. CONTRATO BANCÁRIO - Cartão de crédito com reserva de margem consignável - Nulidade e inexigibilidade do débito - Manutenção - Ausência de comprovação de que o consumidor tenha manifestado inequivocamente sua vontade de contratar - Ônus da prova que incumbia ao requerido - Inteligência do artigo 373, II, do CPC. REPETIÇÃO DO INDÉBITO - Modulação dos efeitos - Aplicação do entendimento firmado nos Embargos de Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 676.608/RS da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça - Tema 929 - Alteração do Decisum - Cabimento - Restituição que deverá ser realizada de forma simples para os descontos realizados no benefício previdenciário do autor

até 30/03/2021 e, em dobro, para as parcelas descontadas após esta data. COMPENSAÇÃO DE VALORES - Manutenção - Negócio jurídico nulo que impõe o estabelecimento do status quo - Crédito disponibilizado ao demandante que deverá ser compensado integralmente - Inteligência do art. 368, do Código Civil - Aplicação do princípio processual da boa-fé insito no art. 322, § 2º, do CPC. **DANO MORAL - Ocorrência - Indenização - Cabimento - Dano in re ipsa - Montante arbitrado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) que bem se ajusta a hipótese dos autos - Observância dos princípios da proporcionalidade, razoabilidade e adequação - Valor considerado por esta C. 38ª Câmara em casos análogos aos dos autos** - Sentença de parcial procedência dos pedidos reformada em parte - RECURSOS PROVIDOS EM PARTE”. (g.n.) (TJSP; Apelação Cível 1005621-58.2023.8.26.0291; Relator (a): LAVINIO DONIZETTI PASCHOALÃO; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jaboticabal - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/02/2025; Data de Registro: 28/02/2025)

Assim, quanto ao valor correspondente à indenização pelos danos morais suportados pela autora, sua fixação deve estar em consonância com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, ressaltando-se que tal quantia deverá servir para impedir que o causador do dano promova atos da mesma natureza perante outros consumidores, além de promover a efetiva compensação do prejuízo suportado.

No caso em apreço, conforme se extrai da prova dos autos, houve cobrança indevida de valores referentes a cartão de crédito com reserva de margem consignável não contratado, bem como a parte autora teve que buscar meios judiciais para pôr fim à controvérsia, perdendo tempo útil na solução da questão.

Isso posto, no presente caso, considerando a condição econômica das partes; a gravidade da conduta do réu, que não tomou a devida cautela no momento da contratação; o sofrimento impingido ao autor, que teve seus dados utilizados sem sua anuência; e o fator de dissuasão, é razoável a sua fixação em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), valor que se encontra dentro dos parâmetros adotados por esta Câmara em casos análogos, conforme se extrai dos julgados acima transcritos.

Sobre a indenização por dano moral, vale consignar que, a partir de 30/08/2024, data da entrada em vigor da Lei 14.905/24, a correção monetária deve ser calculada pela variação do IPCA/IBGE (art. 389, parágrafo único do CC), e os juros de mora incidem à taxa legal, que corresponde à variação da SELIC deduzido o IPCA/IBGE (art. 406, § 1º c.c. art. 389, par. único, ambos do Código Civil, com a redação alterada pela Lei nº 14.905/24).

Quanto ao termo inicial de tais consectários legais, a correção monetária, em se tratando de condenação por dano moral, deve incidir desde o arbitramento (Súmula 362 do STJ), isto é, a publicação deste julgado, e os juros de mora incidem a contar do primeiro desconto indevido, por se tratar de responsabilidade extracontratual (Súmula 54 do STJ).

Já a respeito da restituição em dobro das parcelas descontadas do benefício previdenciário do autor, o Tema Repetitivo 929, fixado

pela Corte Especial do STJ, estabelece que:

“Primeira tese: A restituição em dobro do indébito (parágrafo único do artigo 42 do CDC) independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que realizou a cobrança indevida, revelando-se cabível quando a referida cobrança consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva”

Dessa forma, a partir da referida tese firmada, tem-se a desnecessidade da comprovação da má-fé da instituição financeira e o entendimento de que a conduta, em si, é contrária à boa-fé objetiva, em relação a contratos de consumo que não envolvam o serviço público.

Quanto à modulação do novo entendimento, firmou-se a seguinte determinação:

“(…) Modulação dos efeitos: Modulam-se os efeitos da presente decisão - somente com relação à primeira tese - para que o entendimento aqui fixado quanto à restituição em dobro do indébito seja aplicado apenas a partir da publicação do presente acórdão. A modulação incide unicamente em relação às cobranças indevidas em contratos de consumo que não envolvam prestação de serviços públicos pelo Estado ou por concessionárias, as quais apenas serão atingidas pelo novo entendimento quando pagas após a data da publicação do acórdão.” (g.n.)

Com isso, impõe-se a restituição em dobro para cobranças ocorridas após 30/03/2021, termo do período de modulação do mencionado julgado do C. Superior Tribunal de Justiça.

No caso em apreço, considerando a data de averbação dos descontos (29/03/2016), o banco réu deverá restituir de forma simples os valores descontados da autora até 30/03/2021 e em dobro os valores descontados após tal data.

Sobre a repetição do indébito, tendo em vista que tanto a correção monetária quanto os juros de mora são devidos a partir do evento danoso (Súmulas 43 e 54 do STJ), por força da entrada em vigor da Lei nº 14.905/24, devem ter sua incidência, a partir de cada desconto indevido, modulada da seguinte forma:

- a) do evento danoso até 29/08/2024, cada desconto indevido deve ser atualizado monetariamente pelos índices da Tabela Prática do TJSP acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, nos termos do art. 406 CC (redação antiga) c.c. 161, §1º do CTN;
- b) a partir de 30/08/2024 (data de entrada em vigor da Lei nº 14.905/24) a atualização monetária deve ser realizada pelo IPCA, nos termos da nova redação do art. 389, CC e os juros de mora aplicados nos termos do art. 406, §1º CC (SELIC deduzido o IPCA/IBGE).

Portanto, reforma-se a r. sentença, para condenar o requerido ao pagamento de indenização por danos morais, ora fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), e reconhecer o dever de restituição em dobro dos valores descontados indevidamente do benefício previdenciário da autora após 30/03/2021.

(...)”.

Veja-se que a fixação da indenização por dano moral foi

devidamente embasada nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, considerando-se as particularidades do caso concreto.

De igual modo, a restituição em dobro dos valores indevidamente cobrados está fundamentada em precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

Em suma, não há omissão, contradição, obscuridade ou erro material, remanescendo íntegro o v. Acórdão embargado, inexistindo qualquer vício que justifique a oposição dos presentes embargos, já que todas as questões relevantes para o julgamento foram apreciadas no decisório recorrido

Ademais, segundo entendimento sedimentado no C. STJ, os embargos de declaração, ainda que opostos com finalidade de prequestionamento, merecem rejeição:

"A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que os embargos de declaração, ainda que opostos com o objetivo de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, não podem ser acolhidos quando inexistentes omissão, contradição ou obscuridade na decisão recorrida." (STJ-EDcl no MS 11.484/DF, Rel. Min. PAULO GALLOTTI, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 2/10/2006)."

Na verdade, os embargos apresentam nítido caráter infringente, com intuito somente de rediscussão do quanto já debatido no julgado embargado, não constituindo os embargos declaratórios a via adequada para tanto.

Remanesce, pois, íntegra a decisão embargada, vez que inexistente qualquer irregularidade.

3.- Pelo exposto, rejeitam-se os embargos de declaração.

SPENCER ALMEIDA FERREIRA
Relator