



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000356320

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001659-58.2023.8.26.0604, da Comarca de Sumaré, em que é apelante MATILDE DA SILVA DIAS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado FACTA FINANCEIRA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª 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 SIMÕES DE ALMEIDA (Presidente) E NELSON JORGE JÚNIOR.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

FRANCISCO GIAQUINTO

relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 46937

APEL. Nº: 1001659-58.2023.8.26.0604

COMARCA: SUMARÉ

APTE: MATILDE DA SILVA DIAS (JUSTIÇA GRATUITA)

APDOS: FACTA FINANCEIRA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO

*Ação declaratória c.c. obrigação de fazer c.c. reparação de danos morais e materiais – Sentença de parcial procedência declarando a nulidade do contrato de empréstimo consignado, determinando a restituição simples dos valores descontados indevidamente e negando os danos morais – Recurso exclusivo da autora.

Repetição em dobro do indébito – Entendimento fixado pelo STJ no EAREsp 600.663/RS, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, segundo o qual a repetição em dobro, nas relações consumeristas, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo, desde que a cobrança indevida consubstancie conduta contrária à boa-fé objetiva – Débitos efetuados em benefício previdenciário da autora para pagamento de empréstimo consignado cuja origem e regularidade da contratação não foi demonstrada – Conduta contrária à boa-fé objetiva – Restituição simples dos valores descontados antes da publicação do acórdão proferido no EAREsp nº 600.663/RS, em 30/03/2021, e em dobro nos eventuais descontos posteriores à referida data – Recurso provido em parte.

Danos morais – Ocorrência – Descontos indevidos no benefício previdenciário da autora, com base em empréstimo consignado não contratado - Ausência de prova de que o valor mutuado foi creditado em conta corrente da autora – Danos morais evidenciado com o fato ilícito (damnum in re ipsa) – Valor da indenização fixada em observância aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, em valor inferior ao pedido da autora – Recurso parcialmente provido

Recurso provido em parte.

Trata-se de ação declaratória c.c. obrigação de fazer e danos materiais e morais proposta por **MATILDE DA SILVA DIAS**, em face de **FACTA FINANCEIRA S/A CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO**, julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 52/55, para “1) *DECLARAR a nulidade do contrato mencionado na inicial e, conseqüentemente, a inexigibilidade*

dos débitos dele oriundos; e ii) CONDENAR o réu à repetição à parte autora dos valores descontados indevidamente, na forma simples, sendo que os valores deverão ser atualizados pela tabela prática do TJSP desde os descontos indevidos, e acrescido de juros de mora no importe de R\$ ao mês, da citação”, impondo as partes sucumbência recíproca.

Apela a autora (fls. 58/72), alegando que o Banco réu, citado, não apresentou contestação ou qualquer documento que demonstrasse a contratação de seus serviços pela recorrente, ônus que lhe incumbia e que não logrou comprovar, devendo responder por sua inércia. Alega que a fraude, por integrar o risco de atividade empresarial desempenhada pela instituição financeira, caracteriza fortuito interno e, nesse esteio, não tem o condão de afastar a responsabilidade civil, consoante entendimento pacificado pelo STJ na súmula 479. Destaca que o dano moral é presumido, em consonância com o art. 348 do CPC. Aplicável ao caso a teoria de desestímulo, devendo a compensação pelos danos morais considerar o caráter punitivo e pedagógico, objetivando desestimular e dissuadir o autor a cometer novas infrações, servindo, ainda, de exemplo para desencorajar condutas semelhantes. Ressalta que recebe benefício previdenciário de um salário mínimo e o desconto ilegal compromete sua renda familiar. Defende a fixação da indenização no patamar máximo pretendido na inicial (R\$ 20.000,00). Diante da cobrança abusiva e violação da boa-fé objetiva por parte do Banco réu, faz jus à repetição em dobro do indébito, nos termos do art. 42, parágrafo único do CDC e em consonância com o novo entendimento adotado pelo STJ no AEREsp 676.608/RS. Pugna pelo provimento do recurso.

Recurso processado e respondido (fls. 80/90).

É o relatório.

VOTO.

Trata-se de ação declaratória c.c. obrigação de fazer e reparação de danos materiais e morais, decorrente de indevidos descontos em benefício previdenciário decorrente de contrato de empréstimo consignado não contratado com o Banco réu.

Narra a inicial é a autora beneficiária do INSS e, ao consultar documento denominado de “Consulta de Empréstimo Consignado”, constatou a existência de descontos relativos a contrato de empréstimo consignado nº 0005808298, datado de 26/06/2020, no valor de R\$ 845,88, com parcelas de R\$ 10,07, que afirma desconhecer.

Pediu a declaração de inexigibilidade do contrato fraudulento, restituição em dobro dos valores descontados indevidamente e danos morais no valor de R\$ 20.000,00.

Citado, o Banco réu não contestou, tornando-se revel (fls. 46).

A ação foi julgada parcialmente procedente por r. sentença assim fundamentada:

“O feito comporta julgamento antecipado, nos termos do art. 355, II, do Código de Processo Civil, uma vez que incidem no caso os efeitos da revelia, e não foi requerida produção de provas pelas partes. A relação jurídica entre as partes é evidentemente consumerista, sendo, portanto, regida pelo Código de Defesa do Consumidor, eis que as partes se enquadram nos conceitos legais de consumidor e fornecedor, na forma dos arts. 2º e 3º do CDC. Assim, a hipossuficiência da parte requerente em relação à requerida, além da verossimilhança das alegações trazidas na inicial, impõe a inversão do ônus da prova, nos termos do artigo 6º, VIII, da Lei nº 8.078/90. Entendo que os pedidos devem ser julgados parcialmente procedentes. A autora pretende que seja declarada a inexistência da relação jurídica entre as partes, com a declaração de inexigibilidade dos valores descontados pelo empréstimo e indenização por danos morais. Primeiramente, cumpre observar que cabia ao réu provar fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora – ônus do qual não se desincumbiu. É certo que, ante a decretação de sua revelia, o réu não trouxe aos autos qualquer prova da efetiva contratação do empréstimo mencionado. Assim, constata-se que a autora não contratou o empréstimo consignado, mas terceiros não autorizados utilizaram seus dados para fazê-lo. Tal fato, contudo, não exime a instituição financeira da responsabilidade pela fraude perpetrada por terceiro que, ao que tudo indica, fazendo uso dos dados da autora, contratou diretamente com o banco réu. Isso porque, apesar de fatos de terceiros serem uma excludente de responsabilidade do fornecedor (art. 14, §3º, II, do CDC), considerando que tais fraudes são um risco inerente à atividade econômica desempenhada, as instituições financeiras respondem objetivamente por fraude perpetrada por terceiros, não podendo falar em culpa exclusiva destes, diante do que dispõe a Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça: " As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias." Nesse sentido, vem decidindo o EG. TJSP em casos similares: APELAÇÃO - EMPRÉSTIMOS – PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO, DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL - Pretensão de reforma da r. sentença que julgou improcedentes os pedidos de declaração de inexigibilidade de débito, bem como de indenização por dano material e moral – Cabimento parcial – Hipótese em que o banco comprovou apenas a regularidade da contratação de um dos oito empréstimos impugnados - Em se tratando de uma relação de consumo, cabia ao banco réu demonstrar a regularidade dos empréstimos negados pelo autor, ônus do qual não se desincumbiu – Má prestação de serviços que evidencia a responsabilidade da instituição financeira pelos danos causados – Fraude

praticada por terceiro que não a exime de responder pelos prejuízos causados ao consumidor (Súmula 479,STJ) – Declaração de inexigibilidade de débito referente a sete empréstimos, com determinação de devolução das prestações indevidamente descontadas da conta corrente do autor – A despeito dos descontos indevidos realizados pelo agente financeiro, ausência de comprovação do reclamado dano moral – **RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.** (TJSP; Apelação Cível 1000048-88.2019.8.26.0417; Relator (a): Ana de Lourdes Coutinho Silva da Fonseca; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de Paraguaçu Paulista - 3ª Vara; Data do Julgamento: 08/02/2022; Data de Registro: 08/02/2022)Portanto, impositiva a nulidade do contrato mencionado na inicial e, conseqüentemente, a inexigibilidade dos débitos dele oriundos. Ainda, a repetição do valor cobrado e pago pelo consumidor pelo empréstimo é possível, na forma simples, considerando que "a boa-fé se presume e a má-fé se prova", e que não restou provada a má-fé da instituição financeira. Quanto aos danos morais, contudo, entendo ser improcedente o pedido. Isso porque, da situação fática narrada não resultou lesão a bem jurídico extrapatrimonial da requerente, quando muito, cuidou-se de mero dissabor que não pode ser tido como ofensivo à moral, não ensejando, assim, indenização. Prevalece o entendimento de que: "O simples descumprimento contratual, por si, não é capaz de gerar danos morais, sendo necessária a existência de um plus, uma consequência fática capaz, essa sim, de acarretar dor e sofrimento indenizável pela sua gravidade." (STJ REsp nº656.932/SP, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, 4ª T., j. 24/02/2014).Assim, não há que se falar em reparação moral, considerando que a autora sofreu descontos irrisórios em valores de seu benefício, e não demonstrou nos autos que sofreu abalo psíquico em virtude disto. Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido para, com fundamento no art. 487, I, do CPC, resolver o mérito para o fim de: i) **DECLARAR** a nulidade do contrato mencionado na inicial e, conseqüentemente, a inexigibilidade dos débitos dele oriundos; e ii) **CONDENAR** o réu à repetição à parte autora dos valores descontados indevidamente, na forma simples, sendo que os valores deverão ser atualizados pela tabela prática do TJSP desde os descontos indevidos, e acrescido de juros de mora no importe de 1% ao mês, desde a citação. Diante da sucumbência parcial e recíproca, condeno as partes autora e ré nas custas e despesas processuais, a serem repartidas na proporção de 50% para cada parte. Quanto aos honorários advocatícios, fixo-os, em relação à requerida, em 10% do valor total declarado inexigível. Deixo de condenar a parte autora no pagamento de honorários advocatícios, diante da revelia da requerida e da ausência de sua manifestação nos autos. Deve ser observada a gratuidade concedida ao autor. (...)"

A r. sentença apelada declarou a nulidade do contato de empréstimo consignado indicado na inicial, não se insurgindo o Banco réu quanto ao tema, motivo pela qual, nesta parte, restou operada a coisa julgada formal e material.

O recurso é exclusivo da autora defendendo a restituição em dobro dos valores descontados de seu benefício previdenciário, além da condenação do Banco réu por danos morais.

Pelo meu voto estou dando parcial provimento ao recurso.

A r. sentença apelada, como referido, reconheceu a nulidade do empréstimo impugnado condenando o Banco à repetição dos valores descontados indevidamente de forma simples.

Com efeito, sobre a repetição em dobro do indébito em contratos bancários, a Corte Especial do STJ no julgamento do EAREsp 600663/RS, em 21/10/2020, DJe 30/03/2021, fixou a seguinte orientação sobre o tema:

“TESE FINAL 28. Com essas considerações, conhece-se dos Embargos de Divergência para, no mérito, fixar-se a seguinte tese: A REPETIÇÃO EM DOBRO, PREVISTA NO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 42 DO CDC, É CABÍVEL QUANDO A COBRANÇA INDEVIDA CONSUBSTANCIAR CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA, OU SEJA, DEVE OCORRER INDEPENDENTEMENTE DA NATUREZA DO ELEMENTO VOLITIVO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS 29. Impõe-se MODULAR OS EFEITOS da presente decisão para que o entendimento aqui fixado - quanto a indébitos não decorrentes de prestação de serviço público - se aplique somente a cobranças realizadas após a data da publicação do presente acórdão. RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO 30. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido fixou como requisito a má-fé, para fins do parágrafo único do art. 42 do CDC, em indébito decorrente de contrato de prestação de serviço público de telefonia, o que está dissonante da compreensão aqui fixada. Impõe-se a devolução em dobro do indébito. CONCLUSÃO 31. Embargos de Divergência providos. (EAREsp 600.663/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2020, DJe 30/03/2021)

No caso, o contrato de empréstimo consignado impugnado incluído em 26/06/2020, prevê pagamento em 84 parcelas, com desconto da primeira parcela em 07/2020 e da última em 06/2027 (fls. 21).

Assim, o reconhecimento de nulidade dos contratos impõe a devolução simples dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário da autora até **30/03/2021** e de forma dobrada após referida data, em consonância ao entendimento consolidado pela Corte Especial do STJ no julgamento do EAREsp 600663/RS, em 21/10/2020, DJe 30/03/2021, provendo-se parcialmente o recurso da autora quanto ao tema.

Os danos morais estão evidenciados.

A indevida contratação de empréstimo consignado com indevidos descontos de parcelas em benefício previdenciário, sem dúvida, perturba a tranquilidade do espírito da pessoa, acarretando natural preocupação e ansiedade com a situação, com descontos de valores de benefício previdenciário de natureza alimentar.

Ademais não há prova indiciária demonstrando que o valor do empréstimo nulo foi creditado na conta bancária da autora, ônus da prova que era do Banco (art. 6º, VIII, do CDC), ou seja, inexistindo prova concreta que a autora se beneficiou de valor relativo ao empréstimo nulo.

O reiterado desconto irregular de valores no benefício previdenciário da autora, desde julho/2020, não configura mero aborrecimento, mas intensa preocupação por atingir verba alimentar, muitas vezes já comprometida com outras despesas pela necessidade de manutenção da própria pessoa e família.

Pela referida falha da prestação de serviço, com descontos indevidos de valores no benefício previdenciário relativo a contrato de empréstimo não contratado, foi autora apelante exposta a preocupação, ansiedade e desassossego, evidenciando danos morais.

A prova dos danos morais, porque afeta a direitos de personalidade, conforma-se com a mera demonstração do ilícito, tratando-se de *damnum in re ipsa*.

Em casos análogos, precedentes do STJ e do TJSP:

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. COMPENSAÇÃO POR DANOS MORAIS. CABIMENTO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. INEXISTÊNCIA. DESCONTOS INDEVIDOS DA CONTA CORRENTE. VALOR FIXADO. MINORAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. Como a formalização do suposto contrato de empréstimo consignado em folha de pagamento não foi demonstrada, a realização de descontos mensais indevidos, sob o pretexto de que essas quantias seriam referentes às parcelas do valor emprestado, dá ensejo à condenação por dano moral. 2. Esta Corte Superior somente deve intervir para diminuir o valor arbitrado a título de danos morais quando se evidenciar manifesto excesso do quantum, o que não ocorre na espécie. Precedentes. 3. Recurso especial não provido. (REsp 1238935/RN, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3º T., julgado em 07/04/2011, DJe 28/04/2011);

Ação declaratória de inexistência de débito, cumulada com pedido de indenização por danos morais. Lançamentos indevidos dos valores das faturas na folha de pagamento da autora, sem prova da respectiva utilização do cartão. Restituição determinada. Danos morais configurados em face da angústia gerada com a subtração dos recursos. Indenização fixada em patamares razoáveis e proporcionais às circunstâncias do caso. Recurso não provido. (Apel. 1008987-82.2015.8.26.0066, Relator(a): Gilberto dos Santos; Comarca: Barretos; Órgão julgador: 11ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 09/03/2017; Data de registro: 10/03/2017);

DANO MORAL - Descontos indevidos no benefício previdenciário do consumidor Indenização Cabimento - Danos morais demonstrados na espécie: - É de rigor a reparação dos danos morais causados ao consumidor em razão dos transtornos advindos de descontos realizados, de forma indevida, em seu benefício previdenciário, haja vista que as consequências danosas superam e muito a noção de mero aborrecimento. DANO MORAL - Fixação que deve servir como repreensão do ato ilícito - Enriquecimento indevido da parte prejudicada Impossibilidade - Razoabilidade do quantum indenizatório: - A fixação de indenização por danos morais deve servir como repreensão do ato ilícito e pautada no princípio da razoabilidade sem que se transforme em fonte de enriquecimento indevido da parte prejudicada. - Bem por isso, diante da fixação da indenização por danos morais com observância ao princípio da razoabilidade, mantém- o quantum fixado em sentença. RECURSO NÃO PROVIDO. (Apel. 0034422-78.2012.8.26.0002, Relator(a): Nelson Jorge Júnior; Comarca: São Paulo; Órgão julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Data do julgamento: 09/03/2017; Data de registro: 09/03/2017).

O valor da indenização deve ser fixado em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

A indenização deve ter caráter preventivo, com fito da conduta danosa não voltar a se repetir, assim como punitivo, visando à reparação pelo dano sofrido.

Não deve, porém, transformar-se em objeto de enriquecimento sem causa devido à fixação de valor desproporcional para o caso concreto.

Dispõe o art. 944, caput e § único, do CC: *“A indenização mede-se pela extensão do dano. Parágrafo único. Se houver excessiva desproporção entre a gravidade da culpa e o dano, poderá o juiz reduzir, equitativamente, a indenização”*.

Nesse cenário, considerando o caso concreto, razoável fixar a indenização por danos morais, não para o montante pretendido pela autora na inicial,

mas em R\$5.000,00 (cinco mil reais), em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, além de cumprir o caráter punitivo-pedagógico do dano moral, mostrando-se suficiente para inibir novos comportamentos lesivos por parte do Banco réu, negando-se o recurso.

Como ressaltou a Min. Nancy Andrighi, do STJ: *“a indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta”* (REsp. nº 318379-MG, j. em 20/09/2001).

Nesse cenário, pelo meu voto, dá-se parcial provimento ao recurso, para, mantendo a parcial procedência da ação, em maior extensão, determinar o reembolso simples dos valores descontados indevidamente até 30/03/2021 e de forma dobrada após a referida data, de acordo com o entendimento consolidado pelo STJ no julgamento do EAREsp 600663/RS, além de condenar o Banco réu a pagar à autora indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigido pelo IPCA do acórdão (Súmula 362 do STJ) e juros de mora pela Selic (art. 406, §1º, do CC), do ato ilícito (súmula 54 do STJ), além do pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 15% do valor atualizado da condenação (art. 85, § 2º, do CPC).

FRANCISCO GIAQUINTO
RELATOR