



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
16ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Registro: 2025.0000365576

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1087479-39.2022.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado JOÃO DA SILVA NETO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante BANCO BRADESCO S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 16ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso do autor, prejudicado o recurso do réu. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores COUTINHO DE ARRUDA (Presidente sem voto), MARCELO IELO AMARO E CARLOS EDUARDO BORGES FANTACINI.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

JAYME DE OLIVEIRA

Relator

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1087479-39.2022.8.26.0100

Apelante/Apelado: João da Silva Neto

Apelado/Apelante: Banco Bradesco S/A

Comarca de Origem: São Paulo

Juiz da Vara de origem: Mario Chiuville

Voto nº 9.953

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. EMPRÉSTIMO PESSOAL. RECURSO DO AUTOR PROVIDO, EM PARTE, E RECURSO DO RÉU PREJUDICADO.

I. Caso em exame

1. Ação de procedimento ordinário com pedido de declaração de inexistência de contrato de empréstimo, restituição em dobro das parcelas descontadas e indenização por danos morais. Alternativamente, o autor pleiteia a limitação dos descontos a 35% (trinta e cinco por cento) dos rendimentos líquidos e revisão dos juros abusivos.

2. Sentença julgou procedentes, em parte, os pedidos iniciais, para confirmar a tutela de urgência e condenar o réu a limitar os descontos a 35% (trinta e cinco por cento) do benefício previdenciário do autor. Interposição de recurso de apelação por ambas as partes.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se o autor efetivamente contratou o empréstimo indicado na inicial, se faz jus à restituição dos descontos efetuados em conta corrente e se sofreu dano moral indenizável.

III. Razões de decidir

4. O banco não comprovou a contratação, seja por meio físico, seja por meio eletrônico. O fato de a quantia ter sido creditada na conta do autor, admitido na própria petição inicial, impõe a compensação, mas não basta, por si, para demonstrar a existência do contrato.

5. Caracterizado o dever de ressarcir as quantias descontadas indevidamente. Responsabilidade objetiva do fornecedor. Inteligência do art. 14 do CDC e Súmula 479 do STJ.

6. Necessidade, entretanto, de compensação com os valores incontroversamente creditados pela instituição financeira na conta corrente do demandante.

7. Restituição devida na forma simples, mesmo à luz do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor por não se vislumbrar no proceder da casa bancária má-fé ou ofensa aos deveres inerentes à boa-fé objetiva.

8. Dano moral não caracterizado, diante das características do

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
16ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

caso. Ausência de lesão de natureza extrapatrimonial.

9. Multa diária indevida. O juízo *a quo* havia deferido a tutela de urgência tão somente para determinar a limitação dos próximos descontos a 35% dos proventos líquidos do demandante e o banco procedeu no mês seguinte ao cancelamento do contrato reputado inexistente. Ausência de prazo expresso e adoção de medida mais favorável ao demandante em tempo razoável.

10. Sentença reformada para reconhecer a inexistência do negócio jurídico e condenar o réu à restituição simples dos valores descontados, autorizada a compensação com a importância creditada em benefício do demandante.

IV. Dispositivo

11. Recurso do autor provido, em parte, e recurso do réu prejudicado.

Legislação Citada:

Código de Processo Civil, art. 487, I; art. 537, §1º, I; art. 85, §2º e §11.

Código de Defesa do Consumidor, art. 6º, VII; art. 14; art. 42, parágrafo único.

Código Civil, art. 406.

Legislação Citada:

Código de Processo Civil, art. 487, I; art. 85, §2º e §11; art. 537, §4º.

Código de Defesa do Consumidor, art. 6º, VII; art. 14; art. 42, parágrafo único.

Código Civil, art. 368; art. 389; art. 406, §1º.

Jurisprudência Citada:

STJ, EAREsp nº 676.608/RS, Rel. Min. Og Fernandes, Corte Especial, j. 21.10.2020.

STJ, EREsp nº 1.413.542/RS, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Corte Especial, j. 21.10.2020.

STJ, REsp nº 1.795.982/SP, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, Corte Especial, j. 21.08.2024.

Trata-se de ação ordinária cumulada com obrigação de fazer ajuizada por João da Silva Neto em face do Banco Bradesco S/A. Busca a declaração de inexistência de contrato de empréstimo pessoal, com a restituição em dobro das parcelas descontadas, e o recebimento de indenização por danos morais. Alternativamente, pugna pela limitação dos descontos a 35% (trinta e cinco por cento) dos seus rendimentos líquidos e a revisão dos juros abusivos, praticados em desconformidade com a Instrução Normativa INSS/PRES nº 28/2008.

A r. sentença (fls. 153/165) julgou procedentes, em parte, os pedidos iniciais, nos seguintes termos:

Ante o exposto, julgo o pedido inicial PROCEDENTE em parte, com resolução de

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
16ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para confirmar a tutela provisória de urgência concedida nos autos nos estritos termos do V. Acórdão retromencionado de fls. 140/145 e, no que concerne ao mérito da causa, a fim de determinar que o réu proceda, de imediato, a partir da ciência deste decisum, à revisão do contrato bancário com o objetivo de adequá-lo ao limite legal dos descontos sobre os rendimentos do autor, de forma a diluir a parcela nas respectivas prestações, no limite de 35% calculados sobre os proventos líquidos auferidos junto ao INSS, devendo ainda ser alongadas as prestações no limite do débito contraído pelo autor junto ao réu e mediante o desconto do valor final do débito do autor, devidamente atualizado, nos moldes suprarreferidos neste decisum, dos montantes por ele pagos na ordem R\$ 4.400,00 (quatro mil e quatrocentos reais), de acordo com o exposto a fls. 19/25, assim como realizando-se os descontos no valor da dívida ora renegociada dos importes que foram já pagos pelo autor à título do empréstimo em apreço, até o presente instante. Tal novo valor deverá ser apurado em planilha atualizada de cálculos, pelo réu, com a previsão, portanto, do novo valor do débito a ser pago pelo requerente, no importe de 35% da sua remuneração, com a atualização prevista no contrato, com o abatimento dos citados R\$ 4.400,00 (quatro mil e quatrocentos reais) e dos demais montantes já pagos pelo autor ao Banco réu pelo empréstimo realizado e com o pagamento em débito realizado na conta corrente do autor

na data da percepção do crédito oriundo do INSS. As parcelas serão fixas, comunicando a instituição bancária ré ao autor o número das prestações decorrentes da reprogramação ora estabelecida.

Caracterizada a sucumbência recíproca das partes, nos termos do art. 85, parágrafo segundo e 86, caput, ambos do novo Código de Processo Civil, deverá cada uma arcar com as respectivas custas e despesas processuais, bem como os honorários advocatícios da parte adversa fixados em dez por cento sobre o valor da causa atualizado. Em razão de ser o autor beneficiário da justiça gratuita (fls. 32/33), em relação a ele, aplicar-se-á a propósito o preceituado pelo artigo 98, parágrafo terceiro do CPC.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 184/191). Sustenta, em síntese, que o réu não apresentou qualquer prova da celebração do contrato de empréstimo, apenas ministrou sobre o procedimento eletrônico de contratação do empréstimo bancário. Assim,

há de se reconhecer a inexistência do negócio jurídico e a responsabilidade do banco, para condená-lo ao pagamento de danos morais e à restituição de valores.

Ademais, alega que o réu peticionou nos autos informando o cancelamento do contrato como manobra para escusar-se da multa diária imposta na decisão de deferimento da tutela de urgência, pois não consta a informação da data do ato. Assim, a considerar que o réu foi intimado da decisão em 19/09/2022 e apenas peticionou nos autos em 25/10/2022 para informar o cancelamento do contrato, requer seja decretada a mora do réu em 24 (vinte quatro) dias, na forma do art. 537, §4º, do Código de Processo Civil. Por fim, pugna pela majoração dos honorários advocatícios para 15% (quinze por cento) do valor da causa atualizado.

Com base em tais fundamentos, requer a reforma da r. sentença.

Também irresignado, o banco réu interpôs recurso de apelação (fls. 192/200). Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso. No mais, sustenta, que a obrigação imposta na r. sentença, de limitação dos descontos a 35% (trinta e cinco por cento) dos rendimentos líquidos do autor mostra-se impossível, diante do cancelamento do contrato de empréstimo e da circunstância de se tratar de empréstimo pessoal objeto de descontos em conta corrente, não de empréstimo consignado.

Ademais, o réu alega o não cabimento da limitação das parcelas, diante da tese firmada no Tema nº 1.085 do Superior Tribunal de Justiça, pois debitadas da conta corrente do autor, e não sobre o benefício previdenciário, nos termos do contrato firmado. Ao final, pleiteia a reforma da r. sentença para que a demanda seja convertida em perdas e danos.

Recurso do autor tempestivo e dispensado do preparo, diante da concessão do benefício da gratuidade da justiça (fl. 32).

Recurso do réu tempestivo e preparado (fls. 201/202).

Contrarrazões às fls. 351/360, sem arguição de preliminares.

É o relatório.

Consigna-se, inicialmente, que não se conhece, por prejudicado, do pedido de atribuição de efeito suspensivo, dado o julgamento do próprio mérito nesta oportunidade, e a comprovação de que o contrato de empréstimo foi cancelado pelo banco

réu (fls. 112/113).

No mérito, a controvérsia nestes autos cinge-se em saber se o autor procedeu efetivamente à contratação do empréstimo pessoal que motivou o creditamento realizado em sua conta corrente no dia 06/01/2022 (fl. 19) e os descontos sucessivamente realizados na mesma conta (fls. 19/25). Não se trata, note-se, de empréstimo consignado remunerado mediante desconto em folha no próprio benefício previdenciário. Os descontos vem sendo efetuados na própria conta corrente e a circunstância de a mesma conta ser empregada para o recebimento de benefício previdenciário não altera a natureza do negócio.

Como sabido, a relação entre as partes é de consumo e, demais disso, o pedido funda-se em fato negativo, de modo que compete inequivocamente ao réu o ônus de demonstrar a existência do contrato, diante do disposto no art. 6º, VII, do Código de Defesa do Consumidor.

A contestação veio instruída apenas com um manual que explica, em termos gerais, os passos para contratar empréstimos pelo aplicativo do banco (fls. 86/111), bem como uma tabela com os dados do suposto contrato (fl. 84).

Respeitada a orientação em sentido diverso, tais elementos não servem para demonstrar a contratação, seja por meio físico, seja por meio digital, pois não se extrai de nenhum deles, direta ou indiretamente, alguma manifestação de vontade do autor no sentido de contratar o empréstimo, ainda que por meio de aplicativo de *internet banking* ou comparecimento ao caixa eletrônico.

O juízo *a quo* indica também como prova da contratação, a par dos mencionados documentos juntados com a defesa, o extrato bancário juntado com a inicial (fl. 19/25). No entanto, o fato admitido na inicial (fl. 02) de os valores terem sido disponibilizados na conta do demandante não basta para demonstrar a intenção do autor de contratar, apenas autoriza a compensação entre o crédito disponibilizado e os valores descontados a restituir, como é explanado mais abaixo.

Deste modo, se não resta demonstrado que o autor celebrou o contrato de empréstimo *sub examine* com a instituição financeira, mesmo assim sofreu descontos em conta corrente, sofreu prejuízo ilícito e quem deve responder por ele é o fornecedor, na forma do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor. Afinal o serviço *não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar*, nos termos do §1º do mencionado artigo.

Ademais, nos termos do enunciado nº 479 da Súmula do Superior Tribunal

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
16ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

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.*

No tocante ao âmbito de incidência da regra prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, atinente ao dever de restituição em dobro, ainda não se tem notícia do julgamento do Recurso Especial nº 1.963.770/CE, paradigma do Tema nº 929 do STJ, no qual essa questão é controvertida.

No entanto, em oportunidade anterior, o STJ assentou as seguintes teses sobre o mesmo tema, ao julgar simultaneamente os Embargos de Divergência em Recurso Especial nº 676.608/RS e 1.413.542/RS:

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 (EAREsp n. 676.608/RS, relator Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/3/2021.)

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 (EREsp n. 1.413.542/RS, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, relator para acórdão Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/3/2021.)

As teses sujeitam-se a modulação de efeitos para preservar a orientação anterior, calcada na análise do elemento volitivo, quanto às cobranças anteriores à publicação dos acórdãos, como se lê nos mesmos julgados:

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

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
16ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

concessionárias, as quais apenas serão atingidas pelo novo entendimento quando pagas após a data da publicação do acórdão. (EAREsp n. 676.608/RS, relator Ministro Og Fernandes, Corte Especial, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/3/2021.)

Impõe-se MODULAR OS EFEITOS da presente decisão para que o entendimento aqui fixado - quanto a indêbitos não decorrentes de prestação de serviço público - se aplique somente a cobranças realizadas após a data da publicação do presente acórdão. (EREsp n. 1.413.542/RS, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, relator para acórdão Ministro Herman Benjamin, Corte Especial, julgado em 21/10/2020, DJe de 30/3/2021.)

No caso dos autos, quer se analise a questão à luz do elemento volitivo, quer se analise a questão à luz dos deveres decorrentes da boa-fé objetiva, a conclusão é a mesma, pois não se cogita, no caso narrado acima, de má-fé ou culpa grave por parte da instituição financeira em casos tais, respeitada a orientação em sentido diverso, tampouco proceder incompatível com a boa-fé objetiva, à míngua de alguma peculiaridade apta a justificar conclusão diversa.

Portanto, a instituição financeira responde pelos prejuízos suportados pelo autor e deve restituir os valores descontados indevidamente de maneira simples.

Não obstante, diante do fato admitido na própria petição inicial, de que foram creditados valores na conta do demandante (fl. 02 e 19), a fim de evitar o enriquecimento ilícito do autor, deve-se decretar a compensação dos valores, pois, em respeito aos termos do artigo 368 do Código Civil (Apelação Cível 1005047-07.2020.8.26.0302; Rel. Des. Ricardo Pereira Junior, Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau Turma V (Direito Privado 2), j. em 18/02/2025).

Quanto aos consectários relativos aos valores a restituir, os juros devem incidir desde o evento danoso e a correção monetária deve incidir a partir da data do efetivo prejuízo, na forma dos enunciados nº 54 e 43 da Súmula do STJ. Para ambos os fins, em relação aos danos materiais, considera-se a data de cada desconto indevido.

Quanto aos índices aplicáveis, deve-se observar o art. 389 e o art. 406, §1º, do Código Civil, na redação conferida pela Lei nº 14.905/2024, que só explicitou a orientação anterior do STJ no sentido de que os juros legais correspondem à Selic (REsp n.

1.795.982/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Raul Araújo, Corte Especial, julgado em 21/8/2024, DJe de 23/10/2024, em reafirmação da tese adotada por aquela Corte desde o EREsp n. 727.842/SP, relator Ministro Teori Albino Zavascki, Corte Especial, julgado em 8/9/2008, DJe de 20/11/2008).

No caso, o termo inicial dos juros coincide com o termo inicial da correção monetária, basta aplicar a Selic desde a efetivação de cada desconto indevido a restituir.

Quanto à multa diária pelo descumprimento da obrigação imposta em sede liminar, razão não assiste ao autor. A tutela foi concedida em menor extensão, naquele estágio incipiente, apenas para limitar os descontos mensais ao limite de 35% dos proventos líquidos do autor, sem prazo expresso para cumprimento, mas apenas com referência aos *próximos descontos* (fls. 32/33). O protocolo da decisão-ofício ocorreu em 19/09/2022 (fl. 40/41) e, no mês seguinte, em 25/10/2022, a instituição financeira informou não apenas a limitação dos descontos determinada pelo juízo, mas o próprio cancelamento do contrato (fls. 112/113). Nesse contexto, não se justifica a aplicação da multa diária, diante do cumprimento da ordem judicial em prazo razoável.

Por fim, considerando que os valores foram disponibilizados na conta do autor e aproveitados gradativamente ao longo dos meses seguintes, como se colhe dos extratos de fls. 19/25 (note-se que fl. 21 refere-se a julho de 2022, não março de 2022, apesar da rubrica manuscrita), não se divisa dano moral indenizável, a despeito da circunstância de se tratar da conta na qual o demandante recebe seu benefício previdenciário.

Assim, em resumo, a sentença deve ser reformada para decretar a procedência dos pedidos em maior extensão. Declara-se inexistente o contrato de empréstimo pessoal, à míngua de qualquer elemento passível de ser considerado como prova efetiva da contratação, e condena-se o réu à restituição, na forma simples, dos valores descontados indevidamente da conta corrente do autor, com acréscimo de juros e correção monetária na forma acima, facultada a compensação com a importância creditada na conta do demandante.

Com isso, os termos da sentença restam completamente modificados, pois o juízo *a quo* havia determinado apenas a limitação dos valores. Contra essa determinação é que se insurgiu o réu por meio de seu próprio apelo, ao arguir o pretérito cancelamento do contrato e a inaplicabilidade do limite de margem consignável aos empréstimos pessoais.

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
16ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

No entanto, nesta oportunidade, reconhece-se a inexistência da contratação e consequentemente o recurso do réu, relativo apenas à limitação dos descontos, resta prejudicado.

A sucumbência é recíproca, no caso e desse modo as partes devem ratear igualmente as custas e despesas processuais, bem como pagar aos advogados da outra honorários de sucumbência. Os honorários devem ser arbitrados equitativamente para ambas as partes, pois o benefício econômico obtido pelo autor geraria honorários irrisórios na hipótese de aplicação do art. 85, §2º, do Código de Processo Civil e o mesmo vale para a expressão econômica da parcela dos pedidos julgada improcedente. Assim, ambas as partes suportarão honorários arbitrados equitativamente em R\$1.000,00 (mil reais), na forma do art. 85, §11, do Código de Processo Civil, observada, em relação a todas as verbas de sucumbência, a gratuidade concedida ao demandante (fl. 32).

O resultado de tais reformas corresponde, como dito, ao provimento, em parte, do recurso do autor, para acolher em parte o pedido declaratório formulado em caráter prioritário; e o recurso do réu resta prejudicado porque não subsiste a combatida ordem de limitação de descontos.

Considera-se prequestionada a matéria constitucional e infraconstitucional, desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando a decisão da questão posta (EDROMS 18205/SP, Min. Felix Fischer).

Diante do exposto, pelo meu voto, **dá-se provimento, em parte, ao recurso do autor e julga-se prejudicado o recurso do réu.**

JAYME DE OLIVEIRA

Relator