



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000366960

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000925-70.2024.8.26.0411, da Comarca de Pacaembu, em que é apelante/apelado BANCO AGIBANK S/A, é apelado/apelante LUCIANO APARECIDO DA SILVA GUIMARÃES (JUSTIÇA GRATUITA).

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 do réu e negaram provimento ao recurso do autor. 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, 14 de abril de 2025.

FRANCISCO GIAQUINTO

relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 47105

APEL. Nº: 1000925-70.2024.8.26.0411

COMARCA: PACAEMBU

APTE. / APDO.: BANCO AGIBANK S/A

APDO. / APTE.: LUCIANO APARECIDO DA SILVA GUIMARÃES (JUSTIÇA GRATUITA)

*Ação revisional de contrato bancário – Alegação de empréstimo consignado nulo – Sentença de parcial procedência – Recurso de ambas as partes.

Nulidade contratual - Alegação de nulidade por vício por se tratar o autor (mutuário) deficiente visual e o contrato foi formalizado digitalmente sem via do contrato em braile - Aplicação do CDC (súmula 297 do STJ) - Falha na prestação dos serviços bancários - Responsabilidade objetiva da instituição financeira (súmula 479 do STJ) - Prova da regularidade da contratação não produzida pela instituição financeira - Inexigibilidade do débito bem reconhecida - Sentença mantida – Recurso do Banco réu negado.

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 do autor para pagamento de empréstimo consignado cuja 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 do Banco réu negado.

Danos morais - Inocorrência - Valor da operação bancária creditado na conta corrente do autor, dele se beneficiando - Apesar da ilícita contratação do empréstimo consignado, não se evidencia abalo à honra e imagem do autor – Recurso do Banco réu provido e recurso do autor negado.

Litigância de má-fé - A condenação por litigância de má-fé pressupõe inequívoca violação ao dever geral de lealdade na conduta processual, não vislumbrada na hipótese (art. 80 do

NCPC) - Litigância de má-fé não caracterizada - Multa afastada – Recurso do Banco réu negado. *

Recurso do Banco réu parcialmente provido e recurso do autor negado.*

Trata-se de ação revisional de contrato bancário ajuizada por **LUCIANO APARECIDO DA SILVA GUIMARÃES** em face de **BANCO AGIBANK S/A**, julgada parcialmente procedente pela r. sentença de fls. 194/206, para “a) *DECLARAR a nulidade do contrato de fls. monetariamente pela Tabela Prática do TJSP a partir da data de cada desembolso, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês (art. 406, CC c/c art. 161, § 1º, CTN), contados desde a data do evento danoso, por se tratar de ilícito extracontratual, dado a declaração de inexistência de relação jurídica a amparar o apontamento questionado, configurando, portanto, a hipótese prevista na súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, que versa sobre responsabilidade extracontratual; c) CONDENAR o réu ao pagamento à parte autora da quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de DANOS MORAIS, corrigidos monetariamente pela tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a iniciar-se desta data, em conformidade com a Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça: “A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”. Já os juros de 1% ao mês, incidirão desde o evento danoso, nos termos da súmula 54, do Superior Tribunal de Justiça; 174/177 e a inexigibilidade das cobranças referente a ele; b) CONDENAR o requerido a restituir de forma simples os descontos no benefício previdenciário (fls. 41/42 e 48) da parte autora, anteriores a 31/03/2021, e em dobro os posteriores, corrigidos”*

Apela o Banco réu (fls. 209/224), defendendo a regularidade do contrato de empréstimo consignado. Sustenta que “e nítido que a APELADA está tentando de todas as formas imputar prática de conduta ilícita a esta instituição, cumpre asseverar, que não se trata de fraude, nem persiste nenhuma nulidade ou vício no contrato, todavia, as assinaturas dos documentos que instruem o processo são de nítida semelhança, até porque são os mesmos documentos.”. Pugna pelo provimento do recurso e requereu subsidiariamente a minoração da indenização por danos morais.

Apela o autor (fls. 229/249), pugnando pela majoração dos danos morais. Afirma que: “De destaque que a quantificação dos danos morais deve ter como pressuposto o caráter da reprimenda, de modo a inibir a prática de novos atos lesivos e, de outro lado, proporcionar à vítima uma compensação, satisfatória, pelo dano suportado, sendo a quantia fixada, com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de acordo com prudente arbítrio do Julgador, evitando-se o enriquecimento sem causa, sem, entretanto, fixar um valor irrisório.” Pugna pelo provimento do recurso.

Recursos regularmente processados e recurso do Autor respondido (fls. 254/259).

É o relatório.

VOTO.

Trata-se de ação revisional de contrato bancário, alegando que a Cédula de Crédito Bancária não possuiu as características necessárias para a validade tendo em vista ser o autor cego, sendo necessária a pactuação por meio de cédula em braile.

Alega a nulidade da Cédula de Crédito Bancário nº 12222921703 por formalizado o contrato digitalmente sem utilização de contrato em braile por ser o autor deficiente visual, bem como a cobrança de juros abusivos do contrato uma vez que maior que a taxa média de mercado.

Pediu a nulidade do contrato de empréstimo, cobrança de juros abusivos, restituição do indébito e danos morais.

O Banco réu contestou (fls. 159/173) alegando a aplicação de juros dentro do patamar aplicado pelo Banco Central na época de celebração do contrato bem como e legítima contratação do empréstimo.

O Banco réu juntou aos autos a Cédula de Crédito Bancária objeto do litígio assinado digitalmente por meio de SMS com biometria (fls. 174/177).

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

“Vistos. LUCIANO APARECIDO DA SILVA GUIMARÃES, já qualificado nos autos, ajuizou a presente AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO BANCÁRIO em face do BANCO AGIBANK S.A. Em síntese, a parte autora alega ser beneficiária junto ao INSS, recebendo aposentadoria por invalidez, inclusive com o acréscimo de 25% por necessitar do auxílio de terceiros. Afirma que contratou alguns empréstimos, mas desconhece a contratação junto à requerida, sobretudo porque há necessidade da realização do contrato método Braille para as pessoas com deficiência visual. Salienta, ainda, que o contrato não seguiu os requisitos necessários à legalidade da contratação por pessoa com deficiência visual, que é o seu caso. Questiona a taxa de juros, alegando ser acima da média de mercado. Pugna pela declaração de nulidade do contrato, a inexigibilidade dos valores descontados, a repetição do indébito e a indenização por danos morais no valor de R\$ 15.000,00. Subsidiariamente, pleiteia a

redução dos juros remuneratórios para 1,28% ao mês, a restituição dos valores descontados a mais, em dobro e a indenização por danos morais (fls. 01/26). A inicial veio acompanhada de procuração e documentos (fls. 27/54). Decisão de fls. 55, concedendo os benefícios da Justiça Gratuita à parte requerente. O requerido apresentou contestação às fls. 159/173. Afirma que o contrato foi firmado 15/11/2021, no valor de R\$ 7.702,76 com previsão para pagamento em 84 parcelas de R\$ 175,00 com taxa de juros remuneratórios mensal de 1,69% A.M. O valor liberado para o cliente foi de R\$ 7.375,56 em 15/11/2021 por meio de TED. Afirma que inexististe abusividades contratuais, especialmente no tocante às taxas de juros aplicáveis, pois não se configura qualquer excesso de juros, não havendo que se falar em nulidade de tais cláusulas, devendo assim ser mantida a taxa de juros pactuada entre as partes. Por fim, alega ausência de comprovação de dano moral. Assim, requer a improcedência dos pedidos iniciais. Juntada de documentos de fls. 174/177. Foi apresentada réplica às fls. 181/193. É a síntese do necessário. Fundamento e Decido. O processo comporta julgamento imediato nos termos do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil, haja vista a desnecessidade de produção de outras provas. Esclareço que não é pelo trâmite do processo que se caracteriza o julgamento antecipado e nem mesmo por ser a matéria exclusivamente de direito; ou, mesmo de fato e de direito; e até em razão da revelia, ou seja, é a partir da análise da causa que o Juiz verifica o cabimento. Assim, se devidamente instruída e dando-lhe condições para amoldar a situação de julgamento antecipado, é uma inutilidade deixa-lo para o final de dilação probatória inútil e despicienda (RT 624/95). Neste sentido também é a posição do C. Superior Tribunal de Justiça: “A tutela jurisdicional deve ser prestada de modo a conter todos os elementos que possibilitem a compreensão da controvérsia, bem como as razões determinantes de decisão, como limites ao livre convencimento do Juiz, que deve formá-lo com base em qualquer dos meios de prova admitidos em direito material, hipótese em que não há que se falar cerceamento de defesa pelo julgamento antecipado da lide, e que o magistrado tem o poder-dever de julgar antecipadamente a lide, desprezando a realização de audiência para a produção de prova testemunhal, ao constatar que o acervo documental acostado aos autos possui suficiente força para nortear e instruir seu entendimento.” (REsp nº 102.303/PE, Rel. Min. Vicente Leal, DJU 17.5.99). Anote-se, também, que já decidiu o Supremo Tribunal Federal que a necessidade da produção de prova há que ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique em cerceamento de defesa, sendo ela legítima se os aspectos decisivos estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do magistrado (RE 101.171/8-SP). No mérito os pedidos são parcialmente procedentes. Aplicável ao caso vertente o Código de Defesa do Consumidor. Verifica-se que a incidência do CDC no presente caso é medida imperativa, uma vez que a parte ré detém sim qualidade de fornecedora, visto que fornece empréstimos, mediante prestação pecuniária, sendo a autora destinatária final do produto. Observo que, se por um lado, tratando-se de relação de consumo, o artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, autoriza a inversão do ônus da prova em favor do Consumidor, ora a autora, por outro, tal hipótese não é absoluta, devendo ser aplicada pelo juízo conforme se faça recomendável, à luz dos argumentos contidos nos autos. O cerne da questão está adstrito a eventual adesão da parte requerente ao referido contrato de empréstimo consignado. Compulsando detidamente os autos, verifico que, não obstante os judiciosos argumentos do banco requerido, não há nos autos documento que comprove cabalmente a existência da contratação lícita dos serviços do réu e, por consequência, do débito. Assim, muito embora o banco requerido tenha apresentado documentos em sua peça defensiva, sobretudo o contrato de fls. 174/177, estes não servem para comprovar, de forma eficaz, que a parte autora realmente formalizou com o réu o

empréstimo objeto dos autos, por sua única e imaculada vontade. Ao que parece, não houve, por parte do Banco cautela suficiente quando da contratação, de modo que não se poderia atribuir à parte autora dívida que não contratou. Conforme demonstrado, o autor possui cegueira bilateral (fls. 35/40), não sendo capaz de contratar empréstimo consignado, nas condições em que houve a contratação (de forma totalmente digital), sozinho. Nos casos de contratação de empréstimos por pessoas com deficiência visual, o banco fornecedor deve tomar todas as cautelas assinaladas pelo informativo 559, do C. STJ, in verbis: As instituições financeiras devem utilizar o sistema braille na confecção dos contratos bancários de adesão e todos os demais documentos fundamentais para a relação de consumo estabelecida com indivíduo portador de deficiência visual. Pela ordem cronológica, destaca-se, de início, o art. 1º da Lei 4.169/1962, que oficializou as Convenções Braille para uso na escrita e leitura dos cegos e o Código de Contrações e Abreviaturas Braille. Posteriormente, a Lei 10.048/2000, ao conferir prioridade de atendimento às pessoas portadoras de deficiência, textualmente impôs às instituições financeiras a obrigação de conferir tratamento prioritário, e, por conseguinte, diferenciado, aos indivíduos que ostentem as aludidas restrições. [...], bem explicitou a necessidade de supressão de todas as barreiras e de obstáculos, em especial, nos meios de comunicação. E, por fim, em relação ao micro-sistema protetivo das pessoas portadoras de deficiência, cita-se à colação o Decreto 6.949/2009, que promulgou a Convenção Internacional sobre os Direitos das Pessoas com Deficiência e seu Protocolo Facultativo, cujo texto possui valor equivalente ao de uma emenda constitucional, e, por veicular direitos e garantias fundamentais do indivíduo, tem aplicação concreta e imediata (art. 5º, §§ 1º e 3º, da CF). Nesse ínterim, assinala-se que a convenção sob comento impôs aos Estados signatários a obrigação de assegurar o exercício pleno e equitativo de todos os direitos humanos e liberdades fundamentais pelas pessoas portadoras de deficiência, conferindo-lhes tratamento materialmente igualitário (diferenciado na proporção de sua desigualdade) e, portanto, não discriminatório, acessibilidade física e de comunicação e informação, inclusão social, autonomia e independência (na medida do possível, naturalmente), e liberdade para fazer suas próprias escolhas, tudo a viabilizar a consecução do princípio maior da dignidade da pessoa humana. [...]. Nesses termos, valendo-se das definições trazidas pelo Tratado, pode-se afirmar, com segurança, que a não utilização do método braille durante todo o ajuste bancário levado a efeito com pessoa portadora de deficiência visual (providência, é certo, que não importa em gravame desproporcional à instituição financeira), impedindo-a de exercer, em igualdade de condições com as demais pessoas, seus direitos básicos de consumidor, a acirrar a inerente dificuldade de acesso às correlatas informações, consubstancia, a um só tempo, intolerável discriminação por deficiência e inobservância da almejada "adaptação razoável". A utilização do método braille nos ajustes bancários com pessoas portadoras de deficiência visual encontra lastro, ainda, indiscutivelmente, na legislação consumerista, que preconiza ser direito básico do consumidor o fornecimento de informação suficientemente adequada e clara do produto ou serviço oferecido, encargo, é certo, a ser observado não apenas por ocasião da celebração do ajuste, mas também durante toda a contratação. [...]. Ressalte-se que, considerada a magnitude dos direitos sob exame, de assento constitucional e legal, afigura-se de menor, ou sem qualquer relevância, o fato de a Resolução 2.878/2001 do BACEN, em seu art. 12, exigir, sem prejuízo de outras providências a critério das instituições financeiras, que as contratações feitas com deficientes visuais sejam precedidas de leitura, em voz alta, por terceiro, das cláusulas contratuais, na presença de testemunhas. Este singelo procedimento, a toda evidência, afigura-se insuficiente, senão inócuo, ao fim que se destina. De fato, esse

proceder não confere ao consumidor deficiente visual, como seria de rigor, pleno acesso às informações, para melhor nortear as suas escolhas, bem como para permitir seja aferido, durante toda a contratação, a correlação e mesmo a correção entre os serviços efetivamente prestados com o que restou pactuado (taxas cobradas, condições, consectários de eventual inadimplemento etc.). Nesse contexto, é manifesta, ainda, a afronta ao direito à intimidade do consumidor deficiente visual que, para simples conferência acerca da correção dos serviços prestados, ou mesmo para mera obtenção de prestação de contas, deve se dirigir a agência bancária e, forçosamente, franquear a terceiros, o conteúdo de sua movimentação financeira. [...] É de se concluir, assim, que a obrigatoriedade de confeccionar em braille os contratos bancários de adesão e todos os demais documentos fundamentais para a relação de consumo estabelecida com indivíduo portador de deficiência visual, além de encontrar esteio no ordenamento jurídico nacional, afigura-se absolutamente razoável, impondo à instituição financeira encargo próprio de sua atividade, adequado e proporcional à finalidade perseguida, consistente em atender ao direito de informação do consumidor, indispensável à validade da contratação, e, em maior extensão, ao princípio da dignidade da pessoa humana. REsp 1.315.822-RJ, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, julgado em 24/3/2015, DJe 16/4/2015. O tribunal bandeirante também respeita esse entendimento: APELAÇÃO CÍVEL. Ação declaratória de inexistência de negócio jurídico c.c repetição do indébito e indenização por danos morais. Sentença de procedência. Insurgência do requerido. Banco réu que tem o ônus de provar a validade da contratação, não conseguiu fazê-lo. Vício na formalização do negócio jurídico. Consumidora portadora de deficiência visual. Hipótese em que não foi observada a necessidade de assinatura a rogo no instrumento contratual, nos termos do art. 595, do Código Civil, aplicável por analogia. Autora comprovou que é deficiente visual desde 2018, sendo que o contrato impugnado foi celebrado em 2022. Outros elementos que também apontam para invalidade do negócio, como número de IP que indica que o aparelho utilizado não é da cidade em que reside a autora. Nulificação da avença mantida. Dano moral afastado. Inocorrência de descontos indevidos. Não há relato de cobrança vexatória ou negativação indevida. Precedentes desta C. Câmara. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 1007224-45.2023.8.26.0590; Relator (a): Márcio Teixeira Laranjo; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Vicente - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 22/05/2024; Data de Registro: 22/05/2024) APELAÇÃO Ação declaratória de inexigibilidade de débito c.c. repetição do indébito e indenização Empréstimos consignados e cartão de crédito consignado não reconhecidos. Contratos digitais – O banco deixou de comprovar a legitimidade dos contratos de empréstimo Autora com deficiência visual Contratos digitais, sem observação das formalidades legais exigidas - Dano moral e dano material configurados e que devem ser reparados pelo réu. A devolução dos valores descontados indevidamente deve ocorrer de forma dobrada após 30/03/2021, diante da violação à boa-fé objetiva, e de forma simples em data anterior Entendimento do e. STJ. Dano moral configurado e que deve ser reparado, atendendo aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Quantum fixado em R\$5.000,00, em consonância com o patamar adotado por esta c. 13ª Câmara de Direito Privado em casos semelhantes e de acordo com o critério da razoabilidade. Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 1000071-85.2022.8.26.0269; Relator (a): Simões de Almeida; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de Itapetininga - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/02/2024; Data de Registro: 28/02/2024). Grifo nosso. Vislumbra-se, portanto, que a contratação não ocorreu com a solenidade determinada pela jurisprudência, de forma que há vício na manifestação de vontade da parte autora. Da repetição de indébito,

observada a modulação dos efeitos do artigo 42 do CDC pelo Superior Tribunal e Justiça. Pois bem, forçosa também a condenação da instituição financeira à restituição à parte consumidora dos valores indevidamente debitados de seu benefício previdenciário. Porém, tais valores deverão ser restituídos à autora de forma simples no período anterior a 30/03/2021, e não em dobro, porque o Superior Tribunal de Justiça flexibilizou a aplicação do artigo 42, do Código de Defesa do Consumidor, conforme recente tese firmada sobre o tema, afastando a exigência do elemento volitivo (má-fé), a Corte Superior também decidiu pela modulação dos efeitos do novo entendimento: Nesse Sentido: APELAÇÃO. Ação declaratória de inexistência de débito cumulada com pedido de restituição de valores e indenização por danos morais. Ação procedente. Recurso do banco. Banco que pretende discutir apenas a questão da devolução em dobro do valor a ser restituído. Restituição é simples e não em dobro. Tema 929/STJ (EAREsp 676.608). Modulação de efeitos que afasta a aplicação do Recurso Repetitivo "hic et nunc". Contrato fraudulento celebrado em outubro de 2018. Recurso do banco provido para determinar que a restituição dos valores descontados se dê de forma simples. (TJSP; Apelação Cível 1000405-81.2022.8.26.0411; Relator (a): Décio Rodrigues; Órgão Julgador: 21ª Câmara de Direito Privado; Foro de Pacaembu - 2ª Vara; Data do Julgamento: 06/03/2023; Data de Registro: 06/03/2023). Assim, os débitos anteriores a 30/03/2021 deverão ser restituídos na forma simples e, os posteriores, de forma dobrada. 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. [...] 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 [STJ. Corte Especial. EA- REsp 676608/RS, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 21/10/2020]. (negrito e subscrito nosso). Do dano moral. Dados os efeitos da contratação inexistente, com descontos indevidos no benefício previdenciário da parte autora, a situação supera o mero dissabor, de modo a ofender a dignidade daquele que pauta seu proceder com retidão, ensejando reparação moral. Na quantificação, considerando-se a capacidade das partes, bem como as peculiaridades do caso e a função punitivo-compensatória, reputo razoável a fixação no patamar de R\$ 5.000,00. O valor de R\$ 5.000,00, à título de danos morais, espelha razoabilidade e coerência pedagógica. Nesse sentido: DANO MORAL Ocorrência Débitos em benefício previdenciário não autorizados Indenização arbitrada em R\$-5.000,00 Adequação às peculiaridades do caso Majoração incabível Juros Moratórios Indenização por dano moral - Contam-se da data do primeiro fato, em se tratando de condenação decorrente de relação extracontratual Súmula 54 do STJ. Sentença reformada em parte Apelação parcialmente provida. (TJSP; Apelação Cível 1000619-72.2022.8.26.0411; Relator (a): José Tarciso Beraldo; Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro de Pacaembu - 2ª Vara; Data do Julgamento: 13/03/2023; Data de Registro: 13/03/2023). Grifei. Importante trazer à baila frente a pertinência, trecho do V. Acórdão: “Neste contexto em que a parte autora ficou privada de parte do numerário destinado à sua sobrevivência, é inequívoco que o ocorrido extrapolou a esfera do mero aborrecimento cotidiano, de modo que se mostra razoável a indenização por dano moral na quantia de R\$5.000,00, de acordo com os parâmetros adotados pela Colenda 8ª Câmara de Direito Privado”. (Apelação nº

1000175-85.2021.8.26.0311, relator o Desembargador THEODURETO CAMARGO, j. 19/05/2022; Apelação nº 1002017-45.2020.8.26.0081, relatora a Desembargadora CLARA MARIA ARAÚJO XAVIER, j. 17/05/2022 e Apelação nº 1001444-63.2021.8.26.0439, sob esta relatoria, j. 18/05/2022). Nessa mesma ordem de ideias, a doutrina de RICARDO FIÚZA, na Obra CÓDIGO CIVIL COMENTADO, 6ª Edição, Editora Saraiva, página 913: “O critério na fixação do quantum indenizatório deve obedecer à proporcionalidade entre o mal e aquilo que pode aplacá-lo, levando-se em conta o efeito, que será a prevenção, ou desestímulo. Em suma, a reparação do dano moral deve ter em vista possibilitar ao lesado uma satisfação compensatória e, de outro lado, exercer função de desestímulo a novas práticas lesivas, de modo a 'inibir comportamentos anti-sociais do lesante, ou de qualquer outro membro da sociedade', traduzindo-se em 'montante que represente advertência ao lesante à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo' (cf. Carlos Alberto Bittar, *Reparação civil por danos morais*, cit. P. 247 e 233; v. também, Yussef Said Cahali, *Dano moral*, cit. P. 33-42; Rui Stocco, *Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial*, 4ª ed. Revista dos Tribunais, 1999, p. 762; e Antonio Jeová Santos, *Dano moral indenizável*, 4. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003, p. 159-65, v. acórdãos em JTJ, 199/59; RT, 742/320.” Dessa forma, repito, a fixação no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), mostra-se adequada e em consonância com diversos precedentes do Tribunal Bandeirante, envolvendo ações similares, como é o caso do julgado extraído dos autos da Apelação Cível nº 1000795-20.2020: **EMENTA AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS** Desconto indevido de contribuição, junto ao benefício percebido pela autora Decreto de parcial procedência Recurso interposto unicamente pelo polo ativo, reiterando a ocorrência de dano moral indenizável Cabimento - Dano moral ocorrente e presumido, diante da ilícita conduta da ré - Quantum indenizatório - Fixação em R\$ 5.000,00 que atende à finalidade da condenação (encontrando-se em consonância com diversos precedentes desta Turma Julgadora) Excessiva a estimativa feita pela apelante Sentença mantida Recursos improvidos. Assim, a parcial procedência dos pedidos iniciais é medida de rigor. Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos da presente ação movida por LUCIANO APARECIDO DA SILVA GUIMARÃES em face do BANCO AGIBANK S.A., que faço para: a) DECLARAR a nulidade do contrato de fls. 174/177 e a inexigibilidade das cobranças referente a ele; b) CONDENAR o requerido a restituir de forma simples os descontos no benefício previdenciário (fls. 41/42 e 48) da parte autora, anteriores a 31/03/2021, e em dobro os posteriores, corrigidos monetariamente pela Tabela Prática do TJSP a partir da data de cada desembolso, e acrescido de juros de mora de 1% ao mês (art. 406, CC c/c art. 161, § 1º, CTN), contados desde a data do evento danoso, por se tratar de ilícito extracontratual, dado a declaração de inexistência de relação jurídica a amparar o apontamento questionado, configurando, portanto, a hipótese prevista na súmula 54 do Superior Tribunal de Justiça, que versa sobre responsabilidade extracontratual; c) CONDENAR o réu ao pagamento à parte autora da quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), a título de DANOS MORAIS, corrigidos monetariamente pela tabela prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a iniciar-se desta data, em conformidade com a Súmula nº 362 do Superior Tribunal de Justiça: "A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento". Já os juros de 1% ao mês, incidirão desde o evento danoso, nos termos da súmula 54, do Superior Tribunal de Justiça; Autorizo o abatimento do valor da condenação com o depositado ao autor a título de empréstimo, desde que devidamente comprovado. Sucumbentes, as partes ratearão as custas e despesas**

processuais, restando fixados os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00, ressaltando a cobrança quanto à gratuidade conferida. P.I.C.”

Pelo meu voto dá-se parcial provimento ao recurso do Banco réu e nega-se provimento ao recurso do autor.

Aplica-se Código de Defesa do Consumidor ao caso por ser de consumo a relação jurídica entre as partes (art. 2º do CDC e súmula 297 do STJ), respondendo o Banco réu objetivamente pelos danos decorrentes da falha na prestação do serviço bancário (art. 14 do CDC).

"Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos."

Súmula 297 do STJ: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Negando o autor a contratação válida do empréstimo consignado, com as especificidades necessárias para o esclarecimento do consumidor deficiente visual, com descontos mensais em benefício previdenciário, incumbia ao Banco réu demonstrar a legitimidade na contratação e dos referidos descontos (art. 373, II, do CPC e art. 6º, VIII, do CDC), prova essa não produzida.

Para comprovar a alegação de lícita contratação, o Banco juntou apenas o termo do empréstimo consignado em nome do autor assinado digitalmente.

Diante da condição física do autor, é incabível a contratação de empréstimo digital por meio de assinatura eletrônica com biometria, desacompanhado, com deficiência visual bilateral tomar a decisão de forma livre e esclarecida sem a utilização do empréstimo em braile visando possibilitar o acesso a todas as informações do contrato.

Nesse sentido, não consta no contrato ou comprovação nos autos de qualquer formalidade que pudesse suprir a vulnerabilidade do autor, sem informação de que tivesse sido assistido, ou que outra medida tenha sido tomada, visando dar-lhe ciência de todos os seus termos.

Sendo assim, não é possível presumir que o pacto foi lido ao autor e que ele tinha plena ciência do que estava contratando, na medida em que há uma vulnerabilidade pessoal envolvida.

Dessa forma, não comprovou o Banco réu ter o autor efetivamente contratado o empréstimo consignado de forma livre e esclarecida, que legitimaria a realização de descontos mensais em benefício previdenciário do autor, ônus que competia ao Banco produzir, pela inversão do ônus da prova (art. 6º, VIII, do CDC).

Nesse cenário, incontroversa a falha na prestação do serviço do Banco.

Nesse sentido:

DECLARATÓRIA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. Preliminar em contrarrazões. Recurso que ataca suficientemente a sentença. Conhecimento. MÉRITO. Negativa de contratação. Assinatura Digital com envio de "selfie". Descabimento. Pessoa deficiente visual e analfabeta. Falha na prestação do serviço. Necessidade de cautelas especiais a serem observadas, notadamente por se tratar de relação de consumo. Dever de informação, lealdade, boa-fé e transparência não observados pelo banco. Pessoa incapaz de compreender o que estava a contratar, em especial por se tratar de refinanciamento com prazos e valores alongados. Assinatura digital inválida. Nulidade do contrato reconhecida. DANO MORAL. Configuração. Violão de diversos princípios contratuais. Dano "in re ipsa". Teoria do risco da atividade. Indenização arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). DEVOLUÇÃO EM DOBRO. Apenas para descontos realizados a partir de 30/01/2021. Sucumbência integralmente carreada ao réu. Sentença reformada. Recurso do autor provido. (TJSP; Apelação Cível 1019565-79.2021.8.26.0071; Relator (a): JAIRO BRAZIL; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Bauru - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/03/2024; Data de Registro: 08/03/2024)

APELAÇÃO - AÇÃO ANULATÓRIA CUMULADA COM INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA - PROPOSTA DE PORTABILIDADE DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM REDUÇÃO DAS TAXAS DE JUROS FEITA POR

SUPOSTO GERENTE DO BANCO - REALIZAÇÃO DE NOVO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO COM PAGAMENTO DE BOLETO PARA QUITAÇÃO DO CONSIGNADO PORTADO - AUTORA PORTADORA DE DEFICIÊNCIA VISUAL - CEGUEIRA TOTAL - DOCUMENTO DE IDENTIDADE SEM ASSINATURA, CONSTANDO APENAS DIGITAL E ANOTAÇÃO DE "IMPOSSIBILIDADE PERMANENTE" - BANCO QUE NÃO TROUXE O CONTRATO E DOCUMENTOS APRESENTADOS - OBRIGAÇÃO DA CASA BANCÁRIA DE FORNECER CONTRATO EM BRAILE PARA DEFICIENTES VISUAIS - PRECEDENTES DO STJ - INSTITUIÇÃO FINANCEIRA QUE NÃO AGIU COM A CAUTELA NECESSÁRIA E CONTRIBUI PARA QUE OS FRAUDADORES OBTIVESSEM ÊXITO, UTILIZANDO CONTRATO ESCRITO ININTELIGÍVEL À CONSUMIDORA - DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA AVENÇA - DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS QUE INDEPENDE DE MÁ-FÉ - TESE DEFINIDA PELO STJ - DESCONTOS OCORRIDOS EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - VERBA ALIMENTAR - DANO MORAL IN RE IPSA - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1000901-34.2022.8.26.0210; Relator (a): Carlos Abrão; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Foro de Guaíra - 1ª Vara; Data do Julgamento: 11/11/2022; Data de Registro: 11/11/2022)

APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO CONTRATUAL, CUMULADA COM DEVOLUÇÃO DE INDÉBITO, REPARAÇÃO DE DANOS E PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA - Empréstimos não reconhecidos - Sentença de parcial procedência - Insurgência do réu. RESPONSABILIDADE CIVIL - Relação de consumo - Ônus da produção de prova a fim de contrariar as alegações da parte autora atribuído ao demandado - Hipossuficiência e vulnerabilidade do consumidor - Aplicação do que disposto no art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor - Discrepâncias encontradas que conferem verossimilhança à alegação do autor de ocorrência de fraude - Ausência de documentos comprobatórios - Juntada de documento em sede recursal - Inadmissibilidade - Preclusão por força do artigo 434 do CPC - Inaplicabilidade do artigo 435 do mesmo diploma processual - Autor portador de deficiência visual e analfabeto funcional - Réu que não trouxe aos autos os documentos apresentados quando da celebração do mútuo - Contrato em braile para deficiente visual - Precedente do E. STJ - Réu que não se desincumbiu de seu ônus de comprovar a regularidade da transação - Responsabilidade civil objetiva da instituição

financeira não afastada - Aplicação da Súmula nº 479 do STJ - Precedentes desse E. Tribunal de Justiça. ASTREINTES - Inexistência de fixação de multa, mas tão somente a consignação da possibilidade de sua incidência para a hipótese de descumprimento da obrigação - Inteligência do art. 537 do Código de Processo Civil - Afastamento descabido. DANO MORAL - Caracterização - Dever de indenizar - Quantum indenizatório fixado em R\$ 6.000,00 (seis mil reais) que bem se amolda à hipótese, mostrando-se razoável e proporcional ao grau e tipo de ofensa perpetrada, bem como à extensão dos danos causados - Precedentes dessa C. Corte de Justiça. REPETIÇÃO DO INDÉBITO - Modulação dos efeitos da repetição em dobro do indébito - 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 - Cobrança impugnada posterior a 30/03/2021, termo do referido período de modulação - Devolução que deveria ser dobrada - Ressalvado o entendimento desta C. Câmara, a restituição na hipótese vertente deverá ocorrer de forma simples, sob pena de reformatio in pejus. JUROS DE MORA - Sentença retificada de ofício - Matéria que independe de pedido - Inteligência do art. 322, § 1º, do CPC - Responsabilidade civil extracontratual - Termo inicial - Juros de mora de 1% (um por cento) que deverão ser contados ao mês a partir do evento danoso - Aplicação da Súmula nº 54, do STJ. COMPENSAÇÃO DE VALORES - Descabimento - Impossibilidade de compensação de valores oriundos dos supostos empréstimos declarados inexistentes, cuja origem e destinação não restaram comprovadas nos autos - Sentença de parcial procedência mantida - RECURSO NÃO PROVIDO, com observação. (TJSP; Apelação Cível 1000963-04.2021.8.26.0374; Relator (a): LAVINIO DONIZETTI PASCHOALÃO; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de Morro Agudo - Vara Única; Data do Julgamento: 29/02/2024; Data de Registro: 29/02/2024)

Assim, não comprovando o Banco a legitimidade da contratação, ônus seu, bem decidiu o d. Juízo a quo ao declarar a nulidade do contrato e a inexigibilidade dos débitos relativos ao contrato nulo, condenando o Banco réu a restituir os valores que foram indevidamente descontados no benefício previdenciário do autor para pagamento do empréstimo nulo, desprovido-se o recurso do réu quanto ao tema.

A r. sentença também não merece reforma no tocante à repetição em dobro do indébito.

No tocante ao tema, reza o art. 42, parágrafo único, do CDC: “O

consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.”

Revedo posicionamento anterior pelo qual reputava necessária a comprovação de má-fé para aplicação da penalidade prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, passa-se a aplicar a tese firmada pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EAREsp 600663/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, após a data da publicação do acórdão, ocorrida em 30/03/2021.

Nesse sentido:

“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, por se tratar de contrato posterior à publicação do r. acórdão supramencionados, caso de se determinar o reembolso de forma dobrada dos descontos, revelando-se consentâneo ao entendimento consolidado pelo STJ no julgamento do EAREsp 600663/RS, negando-se provimento ao recurso do réu.

Tratando-se de inadimplemento extracontratual, os juros moratórios dos danos materiais (repetição do indébito) incidem do evento danoso (Súmula 54 do STJ) e não da citação, como pretendido pelo apelante e a correção monetária incide do desembolso, como constou do r. *decisum*.

Os danos morais não estão evidenciados, provendo-se o recurso do réu e negando provimento ao recurso do autor.

A contratação indevida do empréstimo consignado, de 15/11/2021, embora abusivo, por isso declarada nula pela r. sentença apelada, não denegriu a honra e imagem do autor, de modo a causar-lhe abalo aos direitos de personalidade.

O autor em nenhum momento negou ter o Banco disponibilizado o valor do empréstimo em sua conta corrente. O autor se limita a pugnar pela nulidade do contrato pela falta de formalidade necessária em razão da deficiência visual do autor e, subsidiariamente a declaração de abusividade dos juros remuneratórios pactuados.

Ademais, o autor não impugnou a declaração do Banco réu ao contestar no sentido de que: *“a Autora vem em juízo valer-se de sua própria torpeza, pois utilizou o valor liberado. Ao depois, vem buscar a revisão de cláusulas do contrato firmado, não negando, por certo, a utilização do crédito a que foi favorecido.”* (fls. 161)

Fato incontroverso, portanto, que o valor do empréstimo consignado foi creditado na conta corrente do autor, dele se beneficiando, inexistindo dano moral a ser indenizado neste caso

Dessa forma, inexistindo violação a direito de personalidade ou ofensa a dignidade da pessoa não é caso de danos morais. Sobre o tema, precedentes inclusive desta Câmara: Declaratória e Indenizatória Contrato bancário Empréstimo consignado Contratação mediante fraude Falsidade de assinatura Comprovação por perícia grafotécnica Nulidade da contratação e ilegitimidade dos descontos Impugnação específica Ausência Limitação do recurso Matérias não devolvidas. Repetição em dobro Não cabimento Aplicação do entendimento firmado pela Corte Especial do C. STJ, no julgamento do EAREsp nº 676.608/RS Boa-fé objetiva na cobrança dos valores Fraude perpetrada em nome da autora que apenas foi constatada após perícia grafotécnica em demanda judicial - Legítima expectativa do credor de regularidade e exigibilidade da obrigação Reconhecimento Devolução na forma simples Compensação

(crédito e débito de igual natureza) Possibilidade Artigo 368 do Código Civil. Danos morais Não reconhecimento Inexistência de lesão a direito de personalidade, de cobrança vexatória, de inscrição em cadastro de inadimplentes ou de dano à reputação Peculiaridade (singularidade) relativa à questão de fato Autora que se beneficiou dos valores depositados em sua conta bancária Ausência de comprometimento da subsistência, ou de efetivas consequências na esfera moral e material Inexistência de comprovação de ato depreciativo e/ou desabonador Inobservância do artigo 373, inciso I, do CPC Fatos da causa que não ensejam dano moral Pretensão indenizatória afastada Sentença reformada neste capítulo Procedência apenas parcial da demanda Sucumbência recíproca caracterizada. **Recurso provido.** (TJSP; Apelação Cível 1001484-63.2020.8.26.0606; Relator (a): Henrique Rodriguero Clavisio; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Foro de Suzano - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 03/07/2023; Data de Registro: 04/07/2023)

Ação declaratória de inexistência de relação jurídica c.c indenização por danos materiais e morais. Sentença de improcedência. Entendimento que comporta parcial reparo. Empréstimo consignado. Não comprovada a validade da contratação impugnada, ainda que por meio de assinatura digital. Documentos apócrifos. Selfie, por si só, não comprova utilização de método de biometria facial. Geolocalização indicada no instrumento diverge do endereço do autor. Semprova da existência de anteriores pactuações que justificasse a renegociação de dívida. Inconsistências identificadas. Indícios de fraude. Verossimilhança nas alegações autorais que permite a inversão do ônus probante nos termos do inc. VIII, art. 6º, do CDC. Cabível a restituição 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, a ser apurado na fase de cumprimento. Dano moral, todavia, não configurado na espécie. Autor que se beneficiou da integralidade da quantia creditada em conta bancária de sua titularidade; não se dispôs à devolução do valor recebido nem mesmo em juízo e ajuizou a demanda apenas e tão somente após 1 (um) ano e 1 (um) mês após o início dos procedimentos em parte dos pedidos. **Recurso provido em parte, com sucumbência recíproca.** (TJSP; Apelação Cível 1006346-96.2020.8.26.0438; Relator (a): Cauduro Padin; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de Penápolis - 4ª Vara; Data do Julgamento: 03/05/2023; Data de Registro: 03/05/2023)

DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE CRÉDITO C.C.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO C.C. REPARAÇÃO DE DANOS MORAIS. Fraude bancária. Contratação não reconhecida de empréstimo consignado. Falsidade da assinatura lançada no instrumento contratual atestada por perícia grafotécnica. Negócio inexistente. Crédito decorrente do mútuo inexigível. Sentença reformada nesse ponto. Repetição em dobro do indébito. Cabimento. Art. 42, parágrafo único, do CDC. Má-fé evidente do representante do banco réu que fraudou o contrato. Sentença reformada nesse ponto. Dano moral. Inocorrência. Ausência de violação a direito de personalidade da autora ou afronta à sua dignidade. Valores de pequena monta descontados do benefício previdenciário da autora, que se beneficiou do crédito do mútuo. Sentença mantida nesse ponto. Recurso provido em parte. (TJSP; Apelação Cível 1000844-38.2021.8.26.0311; Relator (a): Tasso Duarte de Melo; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de Junqueirópolis - Vara Única; Data do Julgamento: 04/11/2022; Data de Registro: 07/11/2022)

Não comporta provimento o pedido do Banco réu no tocante ao tema da litigância de má-fé.

A litigância de má-fé tem conotação de dano processual e visa punir a parte ou interveniente que deixem de observar os preceitos de conduta e lealdade que deve nortear o curso do processo (art. 79 a 81 do CPC 2015).

Na lição de Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, reputa-se litigante de má-fé: *“a parte ou interveniente que, no processo, age de forma maldosa, com dolo ou culpa, causando dano processual à parte contrária. É o improbus litigator, que se utiliza de procedimentos escusos com o objetivo de vencer ou que, sabendo ser difícil ou impossível vencer, prolonga deliberadamente o andamento do processo procrastinando o feito”*. (NERY JÚNIOR, Nelson e NERY, Rosa Maria de Andrade. “Código de Processo Civil e Legislação Extravagante”. São Paulo: RT. 10ª edição, 2007, p. 213).

A mera pretensão de discutir questões jurídicas, ainda que com apresentação de teses equivocadas, não configura litigância de má-fé, que exige, para sua aplicação, a configuração do dolo processual, inexistente no caso concreto.

Sobre o tema, precedentes do STJ:

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AÇÃO DE COBRANÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO POR EQUIDADE. ALTERAÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. POSSIBILIDADE. CRITÉRIO DA RAZOABILIDADE. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. AFASTAMENTO DA MULTA. (...) 2. Não estará configurada a litigância de má-fé quando a defesa se utilizar de teses jurídicas, ainda que sejam equivocadas. 3. Conforme remansosa jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, não identificado o caráter protelatório dos embargos de declaração ou o abuso do recorrente no seu manejo, impõe-se o afastamento da litigância de má-fé ou da multa processual (Súmula nº 98 do STJ). 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Ag 1136302/SP, Rel. Ministro VASCODELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DOTJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 01/12/2009, DJe 09/12/2009)

Exceção de incompetência. Art. 100, parágrafo único, do Código de Processo Civil. Conexão: insubsistência dos dispositivos. Litigância de má-fé. Precedentes da Corte. (...) 3. Somente se justifica a aplicação da pena por litigância de má-fé se houver o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade, o que não está presente neste feito. 4. Recurso especial conhecido e provido, em parte. (REsp 523490/MA, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 29/03/2005, DJ 01/08/2005, p. 439)

Nesse cenário, a r. sentença comporta pequeno reparo apenas para afastar a condenação ao pagamento de danos morais ao autor, ficando mantida o restante por seus jurídicos fundamentos.

Assim, dá-se parcial provimento ao recurso do Banco réu, julgando-se parcialmente procedente a ação, em menor extensão, para afastar da condenação os danos morais, restando mantida, no mais, a r. sentença apelada.

Por tais fundamentos, **nega-se provimento ao recurso do autor e dá-se parcial provimento ao recurso do réu.**

FRANCISCO GIAQUINTO

RELATOR