



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000377420

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001732-09.2024.8.26.0438, da Comarca de Penápolis, em que é apelante/apelado BANCO AGIBANK S/A, é apelada/apelante MARIA ELIAS DE JESUS BORGES (JUSTIÇA GRATUITA).

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

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

São Paulo, 16 de abril de 2025.

DOMINGOS DE SIQUEIRA FRASCINO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1001732-09.2024.8.26.0438

Apelante/Apelado: Banco Agibank S/A

Apelado/Apelante: Maria Elias de Jesus Borges

Comarca: Penápolis

Voto nº 8137

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO NÃO RECONHECIDO. ÔNUS DA PROVA DO FORNECEDOR. FALHA NA COMPROVAÇÃO DA CONTRATAÇÃO. COBRANÇA INDEVIDA. DEVOLUÇÃO EM DOBRO. DANO MORAL CONFIGURADO. RECURSO DO RÉU NÃO PROVIDO. RECURSO DA AUTORA PROVIDO.

I. CASO EM EXAME: Apelações interpostas por ambas as partes contra sentença que reconheceu a nulidade do contrato n. 1510863807, determinou a restituição simples dos valores descontados, autorizou compensação com o valor de R\$ 267,96 creditado em sua conta e rejeitou o pedido de danos morais. O réu apelou pela improcedência da demanda, sustentando validade do contrato. A autora apelou para requerer devolução em dobro e indenização por dano moral. **II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:** (i) definir se houve regular contratação do empréstimo consignado pela autora; (ii) estabelecer se os valores descontados devem ser restituídos em dobro; (iii) determinar se há direito à indenização por danos morais em razão dos descontos indevidos no benefício previdenciário. **III. RAZÕES DE DECIDIR:** (i) Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor ao caso, nos termos do artigo 17 do CDC e da Súmula 297 do STJ, reconhecendo a autora como consumidora por equiparação. (ii) Incumbe à instituição financeira o ônus de comprovar a validade do contrato impugnado, conforme artigo 6º, inciso VIII, do CDC. (iii) O banco não apresentou prova suficiente da regularidade da contratação, sendo o contrato eletrônico desprovido de elementos essenciais de autenticidade. (iv) O simples crédito do valor em conta da autora não caracteriza manifestação válida de vontade, sendo insuficiente para comprovar a contratação. (v) A restituição dos valores descontados indevidamente deve ser em dobro, conforme entendimento da Corte Especial do STJ no EAREsp 676.608/RS, por configurar violação à boa-fé objetiva. (vi) O desconto indevido em benefício previdenciário de caráter alimentar configura abalo à dignidade da pessoa idosa, autorizando indenização por dano moral in re ipsa, nos termos dos artigos 374, inciso I, e 375 do CPC. (vii) A

indenização por dano moral deve ser arbitrada com moderação, de modo a compensar o abalo sofrido sem ensejar enriquecimento indevido, sendo adequado o valor de R\$ 5.000,00 conforme precedentes da Turma IV do Núcleo de Justiça 4.0. **IV. DISPOSITIVO:** Recurso do réu não provido. Recurso da autora provido.

Vistos.

As partes apelam da r. sentença (fls. 187/192), cujo relatório se adota, a qual possui o seguinte dispositivo: “JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido formulado por MARIA ELIAS DE JESUS BORGES contra BANCO AGIBANK S/A, com fundamento no artigo 487, inciso I, do CPC, para: A) CONDENAR a parte requerida a cancelar o contrato n. 1510863807, bem como devolver à parte requerente, de forma simples, os valores indevidamente descontados do benefício previdenciário n. 150.926.586-1, desde o início dos descontos até a cessação definitiva, em montante a ser apurado em cumprimento de sentença, mediante apresentação da comprovação dos descontos, com atualização monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, a partir dos descontos indevidos, e juros de mora de 1% ao mês a partir da citação; B) DETERMINAR que a parte autora restitua à parte requerida, de forma simples, a quantia de R\$ 267,96 (duzentos e sessenta e sete reais e noventa e seis centavos) disponibilizada em sua conta bancária, ficando autorizada a compensação com os valores a que a parte requerida foi condenada a pagar à parte autora nesta sentença. Diante da sucumbência recíproca, condeno as partes no rateio das custas e despesas processuais, bem como condeno-as ao pagamento de honorários advocatícios da parte contrária, estes fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, vedada a compensação, nos termos dos artigos 86, caput, c/c artigo 85, §§ 2º e 14, ambos do CPC, respeitada a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita à parte requerente (fls. 32).”

O réu deseja a reforma integral da r. sentença, para serem julgados

improcedentes os pedidos iniciais, pois entende que a contratação impugnada foi demonstrada (fls. 195/206).

A autora deseja a reforma parcial da r. sentença, para serem reconhecidas a devolução em dobro e a reparação por dano moral (fls. 296/314).

A autora deixou de recolher preparo, por ser beneficiária da gratuidade de justiça (fls. 56); o réu o recolheu às fls. 207/208.

A autora apresentou contrarrazões no prazo legal, resistindo ao pedido recursal do réu (fls. 318/326).

O réu apresentou contrarrazões no prazo legal, resistindo ao pedido da autora (fls. 327/334).

É o relatório.

O recurso da autora comporta provimento, não merecendo a mesma sorte o recurso do réu.

A matéria devolvida a este Tribunal diz respeito à validade do contrato de empréstimo consignado de nº 1510863807, em tese firmado entre a consumidora e a instituição financeira.

Na hipótese, a autora é consumidora por equiparação, na forma do artigo 17 do CDC, uma vez que a narrativa em sua petição inicial, a de que não

contratou o empréstimo, faz com que seja, em tese, vítima de aparente defeito na prestação dos serviços bancários, notadamente de segurança. Depois, o CDC é plenamente aplicável às instituições financeiras, nos termos da Súmula nº 297 do C. STJ.

Assim, diante da negativa de contratação dos serviços bancários, o ônus de refutar a versão autoral, ou seja, demonstrar a validade do contrato impugnado, passou a pender sobre os ombros da instituição financeira, nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do CDC.

E, ratificando o raciocínio expressado pelo D. Juízo Sentenciante, a instituição financeira não comprovou a validade da contratação.

O contrato trazido a fls. 158/163, no que diz respeito à sua autenticidade, apenas dispõe de campo em que consta a seguinte expressão: *“Documento assinado eletronicamente em 21/11/2023 às 14:54 por meio de App do Consultor com Biometria Facial”* (fls. 163). Ocorre que não vieram ao feito a biometria facial, com o autorretrato *"selfie"* demonstrativa da figura física de quem realizou a operação.

Ainda que o artigo 107 do CC afirme a ausência de forma para declaração de vontade, e a Instrução Normativa nº 138/2022 do INSS, em seu artigo 5º, incisos II e III, permita a contratação de empréstimo consignado por meio de assinatura eletrônica, é preciso que a autoria da parte contrária, mormente em contratos de adesão, fique evidenciada.

E, como referido, o contrato trazido não possui tal aptidão, pois desprovido de elementos mínimos de autenticidade, circunstância que desfavorece a

despesa e, por outro lado, reforça a tese inicial de negativa da contratação. Em outras palavras, o réu não se livrou do seu ônus de provar a validade da contratação impugnada.

Além disso, o simples depósito do numerário do empréstimo em conta bancária da autora não significa regularidade da contratação, já que esse ato decorre de uma contratação que se aperfeiçoa pelo consentimento, e não apenas da simples entrega do objeto do contrato. O dispositivo da r. sentença, nesse ponto, acabou por reconhecer a devolução desse depósito, que será feito em compensação com os valores a serem pagos à consumidora.

Daí que o D. Juízo Sentenciante bem reconheceu a nulidade do contrato de empréstimo consignado.

Sobre a restituição simples ou em dobro, anote-se que a Corte Especial do C. STJ firmou precedente qualificado por meio do julgamento dos embargos de divergência em agravo de recurso especial, o EAREsp de nº 676.608/RS, com fixação das seguintes teses e modulação de seus efeitos:

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.

Segunda tese: A ação de repetição de indébito por cobrança de valores referentes a serviços não contratados promovida por empresa de telefonia deve seguir a norma geral do prazo prescricional decenal, consoante previsto no artigo 205 do

Código Civil, a exemplo do que decidido e sumulado no que diz respeito ao lapso prescricional para repetição de tarifas de água e esgoto (Súmula 412/STJ).

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.

Assim, a orientação do C. STJ é no sentido de que a partir desse julgamento (30/3/2021) para se admitir a repetição em dobro, nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC, a conduta deve ser contrária à boa-fé objetiva, não se examinando culpa ou dolo da instituição bancária.

Ora, a cobrança decorrente de contrato nulo, por óbvio, não se encontra dentro de um padrão de comportamento leal determinado pela boa-fé objetiva. No caso, ainda, os descontos ocorrem desde 2023, já dentro, assim, do lapso temporal em que restituição em dobro está admitida. Assim, a restituição dos valores cobrados indevidamente deve ser em dobro.

O dano moral deve ser reconhecido, sob o fundamento de que foi realizado desconto indevido em benefício previdenciário, patrimônio mínimo da aposentada, com feição eminentemente alimentar. A interferência indevida nessa verba, ainda que mínima, acaba por afetar diretamente a própria dignidade da autora,

que sofre limitações na renda da qual obtém sua subsistência.

Esta conclusão resulta de fato notório, constatado pela experiência comum, nos termos dos artigos 374, inciso I, e 375 do CPC, independentemente, assim, da existência de prova constante dos autos, daí ser considerado como um dano moral *in re ipsa*.

Em relação à extensão dos danos morais, por outro lado, como bem sustenta Rui Stoco, em sua clássica obra de responsabilidade civil, *“a indenização da dor moral há que buscar duplo objetivo: condenar o agente causador do dano ao pagamento de certa importância em dinheiro, de modo a puni-lo, desestimulando-o da prática futura de atos semelhantes, e, com relação à vítima, compensá-la pela perda que se mostrar irreparável e pela dor e humilhação impostas, com uma importância mais ou menos aleatória. Evidentemente, não haverá de ser fonte de enriquecimento injustificado da vítima, nem poderá ser inexpressiva a ponto de não atingir o objetivo colimado, de retribuição do mal causado pela ofensa, com o mal da pena.”* (“Tratado de Responsabilidade Civil, Doutrina e Jurisprudência”, editora RT, 7ª edição, 2007, São Paulo, 1708).

É preciso, portanto, que haja moderação na fixação do dano moral, a propósito de se evitar enriquecimento ilícito da parte a ser indenizada, bem como garantir que o arbitramento não seja representado como quantia ínfima por quem cometeu o ilícito, o que inviabilizaria o propósito de dissuasão presente no instituto.

Para a fixação do dano moral também devem ser consideradas as condições das partes, a gravidade da lesão, o potencial econômico do ofensor e a necessidade de a condenação servir de desestímulo a práticas futuras.

A quantia paga em dinheiro para a parte ofendida deve representar para esta uma satisfação psicológica capaz de minimizar o sofrimento impingido.

Em casos análogos, esta Turma IV do Núcleo de Justiça 4.0 vem entendendo como devido o valor de R\$ 5.000,00, montante em que fixo a reparação por dano moral.

A tal respeito:

APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO BANCÁRIO. Ação declaratória de inexistência de débito cumulada com pedido de reparação de danos materiais e indenização por danos morais. Sentença de procedência. Insurgência de ambas as partes. Possibilidade de contratação eletrônica. Instituição financeira que todavia não comprovou a legitimidade da contratação. Ausência de indicação específica da assinatura, biometria facial, dados de geolocalização ou IP do aparelho utilizado na contratação. Débito relativo ao contrato de empréstimo que deve ser reconhecido como inexigível. Restituição de valores que é consequência lógica, observada a modulação dos efeitos conforme entendimento adotado pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no EREsp 1.413.542/RS. Dano moral in re ipsa. Indenização pretendida (vinte salários mínimos) que se mostra excessiva diante das circunstâncias do caso concreto. Reparação fixada em R\$ 5.000,00, quantia mais adequada às circunstâncias dos autos. Sentença mantida. Recursos desprovidos.

AC 1017839-83.2021.8.26.0196, Rel. Rosana Santiso, j. 09.9.24.

No mesmo sentido: AC 1000173-16.2024.8.26.0115, relatado pelo Magistrado Paulo Sérgio Mangerona; e AC 1134768-65.2022.8.26.0100, relatado pela Magistrada Léa Duarte.

Frise-se que o fato do montante ora arbitrado ser inferior ao pleiteado na inicial, não implica em sucumbência recíproca, na forma sedimentada pela Súmula 326 do STJ.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO DO RÉU e DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA**, para: (i) reconhecer a devolução em dobro dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário da autora; e (ii) condenar a ré ao pagamento de R\$ 5.000,00, a título de dano moral, com juros de mora a partir do primeiro desconto indevido, por se tratar de responsabilidade extracontratual, e correção monetária desde a publicação deste voto.

Os juros serão calculados com o emprego da SELIC, nos termos do decidido pela E. Corte Especial do STJ no REsp 1.895.982/SP, até a geração de efeitos da Lei 14.905/24, quando então a atualização monetária será feita pelo IPCA, enquanto os juros serão calculados pela SELIC, abatendo-se o valor do IPCA.

Diante do resultado, fica a ré condenada ao pagamento integral de custas e honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor da condenação, conforme artigo 85, § 2º, do CPC, já considerada a majoração pelo insucesso do recurso do réu, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC.

Atendem as partes que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos infringentes, dará ensejo à imposição da multa



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

prevista no artigo 1026, § 2º, do CPC.

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

Domingos de Siqueira Frascino

Relator