



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000381171

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005847-33.2024.8.26.0322, da Comarca de Lins, em que é apelante BANCO AGIBANK S/A, é apelada ANTONIA FERNANDES BASSO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma V (Direito Privado 2) 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 CARLOS EDUARDO PACHI (Presidente sem voto), INAH DE LEMOS E SILVA MACHADO E MARCOS DE LIMA PORTA.

São Paulo, 17 de abril de 2025.

RICARDO PEREIRA JÚNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 3.993

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1005847-33.2024.8.26.0322

APELANTE: Banco Agibank S.A.

APELADO (A): Antonia Fernandes Basso

COMARCA: Lins

JUIZ(A): Alexandre Felix da Silva

Apelação cível. Ação declaratória de inexistência de débito cumulada com reparação de danos materiais e morais. Cartão de Crédito com Reserva de Margem Consignável. Sentença de parcial procedência. Apelação da parte ré. 1. Contrato nulo. Réu que não se desincumbiu do ônus de comprovar a contratação legítima. Contrato que sequer foi juntado aos autos. 2. Devolução simples das cobranças indevidas. Conduta que não viola a boa-fé objetiva. Impossibilidade de compensação, ante a ausência de comprovação de recebimento de valores pela parte autora. 3. Danos morais. Condenação afastada. Situação que configura mero aborrecimento. Ausência de prejuízo de ordem moral. Ação parcialmente procedente. Recurso do banco parcialmente provido.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação ofertado face à r. sentença de fls. 263/270 que julgou a ação declaratória de inexistência de débito cumulada com reparação de danos materiais e morais, nos seguintes termos: “*ANTE O EXPOSTO, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, para: (i) DECLARAR inexistente o contrato de cartão de crédito consignado (RCC) averbado no benefício previdenciário da autora sob o nº 1505344348, com o consequente cancelamento da reserva de margem consignável dele decorrente; (ii) CONDENAR o réu a restituir em dobro à autora os valores indevidamente descontados de seu*

benefício previdenciário em razão do contrato ora declarado inexistente, a serem apurados em sede de cumprimento de sentença, na forma do art. 509, §2º, do CPC, atualizados e acrescidos de juros moratórios desde cada desconto; e (iii) CONDENAR o réu a pagar à autora, a título de danos morais, a quantia de R\$8.000,00, atualizada a partir da presente data, nos moldes da Súmula nº 362 do C. STJ, e acrescida de juros moratórios a partir do primeiro desconto”.

Inconformada, a parte ré recorreu a fls. 273/288. Afirmou, em síntese, que: (i) a contratação objeto da lide foi realizada de forma válida e regular, mediante assinatura da parte autora, conforme documentos apresentados nos autos; (ii) não houve vício de consentimento da parte autora, que estava ciente das regras e condições do contrato; (iii) não há valores a restituir, de forma simples ou dobrada, ante a ausência de ilício pela parte ré; e (iv) não há danos morais a indenizar. Subsidiariamente requer a redução do quantum indenizatório, a determinação da devolução de forma simples e compensação dos valores depositados em favor da parte autora.

Contrarrazões a fls. 294/310.

Recolheu-se o preparo a fls. 289/290.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

Autos remetidos a este Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau em 20 de março de 2025 (fls. 314).

Recurso formalmente em ordem, devidamente processado, tempestivo.

É O RELATÓRIO.

Trata-se de ação declaratória de inexistência de débito na qual a parte autora alega que, ao verificar seu benefício previdenciário, apurou que vem sendo feitos descontos mensais referentes a contrato de cartão de crédito com reserva de margem consignável em seu nome, de nº 1505344348, vinculado à parte

ré, o qual não reconhece. Pleiteia, assim, a inexigibilidade do débito, a restituição em dobro dos pagamentos efetuados indevidamente, bem como indenização por danos morais, pela falha no serviço.

Por seu turno, a parte ré afirmou que a contratação do empréstimo consignado se deu de forma válida e regular, mediante assinatura do contrato pela parte autora, mediante assinatura eletrônica com validação por biometria facial (*selfie*). Pugnou pela improcedência dos pedidos, não havendo danos materiais ou morais a indenizar.

O recurso da parte ré comporta parcial provimento.

Como cediço, a relação jurídica entre as partes é regulamentada pelo Código de Defesa do Consumidor, nos termos da Súmula 297 do STJ, que dispõe “*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*”, tendo em vista ainda, que a parte autora é destinatária final dos serviços bancários prestados pela ré (artigo 2º da Lei 8.078/1990).

Verifica-se que a parte ré sequer juntou cópia do contrato de empréstimo objeto da lide. Nem mesmo foram apresentados documentos que justificassem o acordo, como o comprovante de transferência bancária. Frisa-se, o instrumento principal, isto é, o contrato firmado entre as partes não existe no presente processo.

A ausência do contrato nos autos impede a verificação da regularidade da contratação, dos termos pactuados entre as partes e da própria manifestação de vontade da parte autora, sobretudo diante da alegação de inexistência do negócio jurídico.

Não foram apresentados quaisquer documentos que comprovassem a anuência expressa do consumidor às cláusulas contratuais.

O ônus de comprovar a regularidade da contratação recai sobre a instituição financeira, nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do Código de

Defesa do Consumidor, que prevê a inversão do ônus da prova em favor do consumidor quando presente sua hipossuficiência.

Portanto, diante da ausência de prova inequívoca da contratação, correta a sentença que reconheceu a inexistência do vínculo contratual e afastou a cobrança indevida, impondo à parte ré as consequências jurídicas decorrentes de sua inércia probatória.

Dessa forma, havendo nulidade absoluta, o negócio jurídico, objeto de discussão, é insuscetível de convalidação, não sendo permitido ao magistrado suprimir o vício considerado insanável.

A situação narrada caracterizou-se como falha do serviço bancário, qualificando-se como fato do serviço, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor. Aliás, toda atividade empresarial envolve riscos (o que é elementar em economia e negócios) e as instituições bancárias não constituem casta privilegiada da sociedade. Daí a exigência de mecanismos eficientes de segurança e capazes de impedir e combater fraudes.

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

(...)

§ 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro”.

Destarte, o prestador de serviço responde, independentemente de ter agido com culpa ou não na execução de suas tarefas, pelo dano causado ao consumidor, caso porventura não exista uma das excludentes previstas no parágrafo 3º do dispositivo legal mencionado.

Nesse sentido, incide 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 das operações bancárias."

Sob este contexto, comporta acolhida a da parte autora de que não realizou a referida contratação, vez que a parte ré não demonstrou satisfatoriamente a contratação regular e válida pela parte autora.

É fato que a parte autora teve seu nome utilizado indevidamente, com descontos feitos em seu benefício previdenciário referente a obrigações feitas por terceiro. Tendo sido demonstrado, portanto, que a parte ré não agiu da forma adequada para se evitar que tais fraudes ocorram, é de rigor a condenação à reparação por danos materiais, com a restituição dos valores cobrados indevidamente.

Sobre a forma de restituição, o STJ fixou tese jurídica pela Corte Especial sobre o assunto, no julgamento dos EAREsp 600663/RS, EAREsp 622897/RS, EAREsp 664888/RS, EAREsp 676608/RS e EREsp 1413542/RS, no sentido de que *"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"*. Cite-se, ademais, que o assunto atualmente encontra-se afetado sob o nº de tema repetitivo 929, ainda pendente de julgamento pelo STJ.

Ocorre que, de fato, não restou demonstrada nos autos qualquer conduta contrária à boa-fé objetiva pela parte ré – que não se presume, razão pela qual não é o caso de se determinar a restituição em dobro dos valores desembolsados.

Assim, caberá devolução simples das quantias cobradas, com correção monetária a partir dos respectivos descontos e juros de mora de 1%, a partir da citação, vedada a compensação, vez que não restou demonstrados nos autos o efetivo recebimento de valores pela parte autora.

No que concerne aos danos morais, o apelo da parte ré

merece guarida. O dano moral revela-se na repercussão de índole não patrimonial da conduta ofensiva. Em outras palavras, traduz em consequências que afetem contexto social, familiar, econômico, comunitário da vítima.

A responsabilidade civil está alicerçada no princípio de que ninguém pode prejudicar o interesse ou o direito de outra pessoa sem ser responsabilizado. O dever de indenizar decorre do preceito contido no artigo 5º, X, da Constituição Federal, que determina serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, garantindo o direito à indenização por dano material ou moral decorrente de sua violação.

Conforme definição de Maria Helena Diniz:

“O dano moral vem a ser a lesão de interesses não patrimoniais de pessoa natural ou jurídica (CC, art. 52; Súmula 227 do STJ), provocada pelo fato lesivo. Qualquer lesão que alguém sofra no objeto de seu direito repercutirá, necessariamente, em seu interesse; por isso, quando se distingue o dano patrimonial do moral, o critério de distinção não poderá ater-se À natureza ou índole do direito subjetivo atingido, mas ao interesse, que é pressuposto desse direito, ou ao efeito da lesão jurídica, isto é, ao caráter de sua repercussão sobre o lesado, pois somente desse modo se poderia falar em dano moral, oriundo de uma ofensa a um bem material, ou em dano patrimonial indireto, que decorre de evento que lesa direito da personalidade ou extrapatrimonial, como, p.ex., direito à vida, à saúde, provocando também um prejuízo patrimonial, como incapacidade para o trabalho, despesas com tratamento” (Curso de Direito Civil Brasileiro – vol. 7: Responsabilidade civil. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2014, páginas 108-110).

Em verdade, nem toda situação de sofrimento, tristeza, transtorno ou aborrecimento justificará reparação, mas apenas aquelas situações suficientemente graves para comprometer a dignidade humana em seus diversos aspectos.

O dano moral é aquele que afeta a reputação, o crédito, o bom nome profissional e o conceito social da pessoa, resultando em dor profunda e

grande tristeza. Portanto, considera-se dano moral indenizável a dor subjetiva e interna que, escapando à normalidade do cotidiano do indivíduo médio, cause uma ruptura em seu equilíbrio emocional, interferindo significativamente em seu bem-estar.

Entretanto, no presente caso, não há dano moral indenizável. Isso porque, embora inegavelmente desfavorável o evento sofrido pela parte autora, não restou evidenciado que tenha acarretado abalo moral suficiente para ensejar a indenização pleiteada.

Frise-se ainda que, embora reconhecida a inexigibilidade dos débitos, não houve negativação de seu nome ou cobrança vexatória.

A jurisprudência bandeirante segue este entendimento em situações semelhantes:

APELAÇÃO – "AÇÃO DE NULIDADE/ANULABILIDADE DE CONTRATO C/C DANOS MATERIAIS E MORAIS" – Descontos em benefício previdenciário da autora, decorrentes de empréstimos (cartão de crédito consignado) que afirma desconhecer - Laudo pericial – Assinaturas falsas - Sentença de improcedência – Insurgência recursal da autora - Devida a declaração de nulidade dos contratos de empréstimo não comprovados - Necessário o retorno das partes, ao "status quo ante" - Devida a devolução, ao réu, quanto aos valores, indevidamente, creditados na conta da autora, bem como, a devolução, de forma simples, à autora, de eventuais valores descontados dos proventos da aposentadoria, pelo réu - Danos morais - Inocorrência - Ausente prova da ofensa à honra, à dignidade ou à imagem da pessoa - Sentença reformada – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1003084-75.2023.8.26.0037; Relator (a): Ana Catarina Strauch; Órgão Julgador: 37ª Câmara de Direito Privado; Foro de Araraquara - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 17/09/2024; Data de Registro: 17/09/2024).

Apelação Cível. AÇÃO DECLARATÓRIA CUMULADA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER E REPARAÇÃO DE

DANOS MATERIAIS E MORAIS. Sentença de parcial procedência. Inconformismo do autor. Empréstimo consignado. Declaração de inexistência de relação jurídica com relação ao contrato impugnado. Restabelecimento do status quo com a restituição dos valores indevidamente debitados das contas da autora. Ausência de elementos aptos a ensejar o afastamento da boa-fé objetiva. Restituição simples. Não comprovada lesão à honra, imagem ou direitos de personalidade, aptos a ensejar indenização por dano moral. Recurso improvido. (TJSP; Apelação Cível 1002253-15.2021.8.26.0484; Relator (a): Marcos de Lima Porta; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma V (Direito Privado 2); Foro de Promissão - 2ª Vara Judicial; Data do Julgamento: 30/08/2024; Data de Registro: 30/08/2024).

Nesse sentido, os fatos relatados no caso em tela não são capazes de afetar profundamente a ordem psíquica e moral da parte autora, tratando-se, em verdade, de mero aborrecimento, não sendo cabível indenização moral.

Diante disso, reforma-se parcialmente a sentença, julgando-se improcedente o pedido de indenização por danos morais. Determina-se ainda a devolução, pelo banco, de forma simples, vedada a compensação, nos termos deste voto.

Por fim, ante a alteração do julgado e sucumbência recíproca entre as partes, impõe-se a reforma da sentença para condenar às partes ao pagamento das custas e despesas processuais, na proporção de 50% para cada, bem como ao pagamento dos honorários advocatícios da parte contrária, que serão fixados da seguinte forma: (i) a parte autora deverá suportar o pagamento de honorários advocatícios no percentual fixado em 10% sobre o montante da indenização por danos morais pretendida (R\$ 10.000,00), observada a gratuidade; e (ii) o banco réu, sucumbentes em razão dos valores descontados indevidamente em razão do empréstimo, ora declarado nulo, deverá arcar com o pagamento de honorários



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

advocatícios fixados em R\$ 1.500,00, nos termos do artigo 85, §8 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **DÁ-SE PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da parte ré, reformando-se parcialmente a sentença recorrida.

Atentem as partes para o detalhe de que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais ou com efeitos infringentes dará ensejo à imposição da multa prevista pelo artigo 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

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

RICARDO PEREIRA JUNIOR

Relator