



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000401523

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000993-19.2024.8.26.0185, da Comarca de Estrela D Oeste, em que é apelante ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS MUTUARISTAS PARA BENEFICIOS COLETIVOS - AMBEC, é apelado ODILIO FRANCISCO DA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 1) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Negaram provimento ao recurso. 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, 25 de abril de 2025.

DOMINGOS DE SIQUEIRA FRASCINO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1000993-19.2024.8.26.0185

Apelante: Associação dos Aposentados Mutuaristas para Benefícios Coletivos - Ambec

Apelado: Odilio Francisco da Silva

Comarca: Estrela D Oeste

Voto nº 8282

DIREITO DO CONSUMIDOR E CIVIL. APELAÇÃO CÍVEL. DESCONTO INDEVIDO EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CONTRATAÇÃO POR TELEFONE ABUSIVA. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. DANO MORAL CONFIGURADO. RECURSO NÃO PROVIDO.

I. CASO EM EXAME: Apelação cível interposta pela ré em face de sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, para declarar a inexistência de relação jurídica que autorizasse o desconto denominado "CONTRIB. AMBEC" na conta da autora, determinar a restituição em dobro dos valores indevidamente descontados e condenar ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 4.000,00. A autora alegou ausência de consentimento para a contratação do serviço. A ré, por sua vez, sustentou a regularidade da contratação, pretendendo a improcedência dos pedidos. **II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:** (i) definir se houve contratação válida que autorizasse os descontos realizados pela ré; (ii) estabelecer se é cabível a restituição em dobro dos valores indevidamente cobrados; e (iii) determinar se os descontos ensejam indenização por danos morais. **III. RAZÕES DE DECIDIR:** (i) Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor ao caso, diante da relação de consumo estabelecida e da imputação de responsabilidade decorrente de contratação não reconhecida, nos termos do art. 17 do CDC. (ii) Incide a inversão do ônus da prova na forma do art. 6º, inciso VIII, do CDC, cabendo à ré comprovar a regular contratação, o que não ocorreu. O único elemento trazido — gravação telefônica — evidencia oferta acelerada e indução à resposta afirmativa, em desconformidade com os deveres de clareza e transparência arts. 6º, inciso III, e 39, inciso IV, ambos do CDC. (iii) A contratação realizada por telefone, sem assinatura física e documentação adequada, descumpre requisitos legais fixados na Instrução Normativa INSS/PRESS nº 128/2022, art. 655, inciso III, tornando-a nula. (iv) A restituição em dobro é devida, nos termos do art. 42, parágrafo único, do CDC, e conforme fixado pelo STJ no EAREsp 676.608/RS, dada a violação à boa-fé objetiva. Os descontos ocorreram após o marco temporal de

modulação do julgado (30/03/2021). (v) O desconto indevido em benefício previdenciário de natureza alimentar configura dano moral in re ipsa, pois atinge a dignidade da autora e compromete sua subsistência, nos termos dos arts. 374, inciso I, e 375 do CPC. (vi) A fixação da indenização em R\$ 4.000,00 mostra-se adequada à jurisprudência da Turma, em observância aos critérios de razoabilidade, proporcionalidade e caráter pedagógico da medida. **IV. DISPOSITIVO:** Recurso não provido.

Vistos.

A ré apela da r. sentença (fls. 164/180), cujo relatório se adota, a qual possui o seguinte dispositivo: “julgo PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos, extinguindo o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil, para o fim de: a) DECLARAR a inexistência de relação jurídica que autorize a parte ré a descontar qualquer quantia da conta da parte autora a título de "CONTRIB. AMBEC 0800 023 1701" (extrato de fls. 32/37); b) CONDENAR a parte ré a restituir em dobro os valores indevidamente descontados, atualizados e com incidência de juros moratórios a contar da data de cada desconto, por se tratar de ato ilícito extracontratual, a serem apurados em liquidação de sentença; e c) CONDENAR a parte ré ao pagamento de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a título de indenização por danos morais, montante atualizado a partir do arbitramento (Súmula 362 do STJ) e com juros de mora desde a data do primeiro desconto indevido Súmula 54, STJ. Quanto aos juros moratórios e à correção monetária, tem-se que a Lei Federal nº 14.905/2024 alterou os artigos 389 e 406 do Código Civil, modificando os critérios sobre os temas em questão. Assim, para resolver esse conflito de normas de direito civil deve-se observar a regra constitucional da irretroatividade da lei para não prejudicar a situação jurídico-moratória consolidada no período anterior a vigência do Diploma Legal em questão (art. 5º, XXXVI, da CF), até pelo princípio da segurança jurídica, bem como a regra do art. 2.035 do Código Civil, que impõe que a eficácia do negócio jurídico (onde se incluem os consectários da mora) se submetem a norma legal vigente a época do desencadeamento dos efeitos. Com essas premissas estabelecidas, tem-se que: 1. No período até 27.08.2024, a correção monetária será pela Tabela Prática do Tribunal de

Justiça do Estado de São Paulo e com juros moratórios de 1% ao mês; 2. A partir de 28.08.2024, não havendo convenção entre as partes de forma diversa, ou lei específica a ser aplicada ou, ainda, em se tratando de responsabilidade civil extracontratual (art. 406, caput, do Código Civil), se houver coincidência entre os períodos de correção monetária e juros moratórios, aplicação da taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC), conforme inteligência dos art.389, parágrafo único, e artigo 406, § 1º, ambos do Código Civil; 3. A partir de 28.08.2024, não havendo coincidência de períodos, aos juros moratórios será aplicada a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (SELIC), deduzido o índice de atualização monetária (SELIC menos IPCA - art. 406, §1º, do CC), e a correção monetária será atualizada pelo IPCA (art. 389, parágrafo único do CC); 4. A partir de 28.08.2024, se a taxa SELIC apontar resultado negativo, será utilizada a taxa de juros moratórios (art. 406, § 3º, do CC) Saliento que, segundo a jurisprudência do STJ, na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado não implica sucumbência recíproca: Súmula 326/STJ. Destarte, sucumbente, condeno a parte ré ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios que fixo, por equidade, em R\$ 1.200,00 (mil e duzentos reais), à luz do que dispõe o artigo 85, § 8º, do CPC: "Nas causas em que for inestimável ou irrisório o proveito econômico ou, ainda, quando o valor da causa for muito baixo, o juiz fixará o valor dos honorários por apreciação equitativa, observando o disposto nos incisos do §2º", uma vez que o valor da condenação é irrisório e a fixação da verba honorária sobre referido valor não remuneraria condignamente o patrono da parte autora não só em razão do grau de zelo do profissional, mas também da natureza e da importância da causa, devidos aos patronos do(a) autor(a). Caso a referida parte seja beneficiária da justiça gratuita, deverá ser observada a condição suspensiva de exigibilidade do artigo 98, § 3º, do Código de Processo Civil."

A ré deseja a reforma integral da r. sentença, para serem julgados improcedentes os pedidos autorais, pois entende que a filiação associativa foi demonstrada (fls. 191/200).

A ré providenciou o preparo às fls. 217.

A autora apresentou contrarrazões no prazo legal, a defender a manutenção da r. sentença (fls. 204/208).

É o relatório.

O recurso não comporta provimento.

A causa de pedir da autora está fundamentada na ausência de seu consentimento em relação à cobrança mensal, em seu benefício previdenciário, de contribuição denominada “CONTRIB. AMBEC”, no valor de R\$ 45,00.

Em razão disso, o CDC torna-se aplicável ao caso, pois a imputação de responsabilidade por negativa de contratação constitui aparente defeito de segurança na prestação dos serviços do fornecedor, equiparando-se a consumidor quem dele foi vítima, a despeito da inexistência de relação legítima entre as partes, nos termos do artigo 17 do CDC.

Dito isso, da simples negativa da contratação, desponta a hipossuficiência do consumidor para produção da prova do fato que constitui seu direito de ver desconstituída a mencionada contratação, de modo que, diante da facilidade de obtenção da prova, a técnica processual impõe ao fornecedor o ônus de produzi-la. Ou seja, nos termos dos artigos 373, § 1º, do CPC, e 6º, inciso VIII, do CDC, cabe ao fornecedor a prova da contratação negada pelo consumidor.

(https://ddladv-my.sharepoint.com/:u:/g/personal/gabriella_cesar_ddllaw_com_br/Ee8znQDxbFNDIH_MG_Fm0lecBSxmkFA06CSjGCUWZvuHlnA?nav=eyJyZWZlcnJhbEluZm8iOnsicmVmZXJyYWxBcHAiOiJPbmVEcmI2ZUZvckJlc2luZXNzIiwicmVmZXJyYWxBcHBQbGF0Zm9ybSI6IldlYiIsInJlZmVycmFsTW9kZSI6InZpZXciLCJyZWZlcnJhbFZpZXciOiJNeUZpbGVzTGlua0NvcHkifX0&e=MK468x).

A gravação aponta que funcionária da ré telefona para o autor, a evidenciar anterior conhecimento de que este recebe benefício previdenciário, com emprego de aceleração eletrônica na fala, e passa a lhe oferecer o serviço, a indicar de forma persuasiva que confirmasse a contratação por meio de pergunta com resposta binária.

A contratação em tal forma não se harmoniza com o dever de informação que os fornecedores devem observar em sua atuação no mercado de consumo, conforme preceitua o artigo 6º, inciso III, do CDC.

E o induzimento ao aceite da contratação acaba sendo suporte fático da prática abusiva descrita pelo artigo 39, inciso IV, do CDC, que veda ao fornecedor de produtos e serviços “*prevaler-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços*”.

Veja-se que na resposta a ré expõe mesmo que a contratação dos respectivos serviços é feita exclusivamente pela via telefônica, um suporte cuja comunicação é claramente feita de forma sucinta e a vontade de aderir se evidencia ainda mais viciada, pela inexistência de quaisquer serviços que a ré tenha feito em favor do autor desde a contratação, o que evidencia a desnecessidade e o desinteresse anterior e posterior do autor nos serviços da ré.

Assim, a contratação foi devidamente anulada, pois, segundo o artigo 46 do CDC, *“os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.”*

Depois, o contrato firmado por telefone entre a associação e o consumidor não tem consistência para vincular as partes, visto ser necessária a assinatura do aposentado ou pensionista nos termos de filiação e de autorização de desconto, além de ser instruído com documento de identificação oficial que tenha fotografia, o que deixou de ocorrer no caso em tela, apesar destes requisitos estarem previstos no artigo 655, inciso III, da Instrução Normativa PRESS/INSS nº 128/2022.

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, tal como estabelecido pela r. Sentença.

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, 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 da 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.

Mantém-se o valor da indenização em R\$ 4.000,00, por ser tal compatível com o que esta E. Turma IV vem aplicando para casos congêneres, como se pode ver pela ementa abaixo reproduzida da AC 1006188-53.2023.8.26.0400, Rel Léa Duarte, j. 26.8.24:

“CONTRATOS BANCÁRIOS. DIREITO CONSUMERISTA. INEXISTÊNCIA DE DÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. NULIDADE DE EMPRÉSTIMO POR CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO. RESTITUIÇÃO DOBRADA DO INDÉBITO. DESVIO PRODUTIVO. DANOS MORAIS CONFIGURADOS. REFORMA DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 1. Autora que admitiu contratação de cartão de crédito consignado, havendo nos autos comprovação de seu uso. Rechaçou, contudo, o empréstimo incluído posteriormente no cartão. Banco que tangenciou as alegações da autora e limitou-se a reiterar a regularidade da contratação do cartão. 2. Inexistente contrato de empréstimo. Descumprido o dever de informação (art. 52, 54-B do CDC). Abusividade do banco ao cobrar por empréstimo não contratado, prosseguindo com os descontos apesar da impugnação da autora (violação dos arts. 46 e 54-G, I, II e III, do CDC). 3. Indenização por danos morais fixada em R\$ 5.000,00, considerando a prática abusiva e lesiva do banco ao impor a recusada contratação de empréstimo, forçando a autora a buscar pelo Judiciário, não obstante as exaustivas tentativas de solução extrajudicial. Conduta arbitrária que desviou o tempo produtivo da autora. 4. Sabido que o mero desconto indevido não causa dano moral indenizável, mas, diante de ilícito que compromete benefício previdenciário (verba alimentar), há

ofensa moral que supera o mero dissabor. Presente dever de indenizar (arts. 6º, IV e VI, 14 e 54-D, I e §ú, do CDC). 5. Obscuridade e dubiedade na formação do contrato. Operação bancária que não observou as instruções normativas 28/2008 e 138/2022 do INSS e Resolução 3.694/2009 do CMN. Ausente contrato escrito com redação clara e objetiva do empréstimo impugnado pela autora. Banco que subtraiu o direito à livre escolha e tomada de decisão. 6. Contexto fático-probatório dos autos que revelam sucessivas violações de direitos e, com isso, erros inescusáveis. Conduta do banco que contraria a boa-fé objetiva. Hipóteses que, juntas, atraem aplicação da sanção do art. 42, §ú, do CDC. 7. Sentença reformada. Recurso parcialmente provido para declarar inexistente o empréstimo de R\$ 1.345,00, nos termos dos arts. 39, III, 46, 51, XV e 54-D, I e §ú do CDC; condenar o requerido à restituição dobrada do indébito, nos termos dos arts. 42, §ú, e 54-G, I, II e III, do CDC, cujo valor deverá ser corrigido pela Tabela Prática do TJ/SP desde a data de cada desconto e acrescido de juros de mora de 1% ao mês a partir da data da citação; condenar o requerido ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos dos arts. 6º, VI, e 14, §1º do CDC, além do 186 e 927 do CC, cujo valor deverá ser corrigido pela Tabela Prática do TJ/SP desde a data deste julgamento e acrescido de juros de de 1% ao mês a partir da data da citação.”

No mesmo sentido: AC 1000173-16.2024.8.26.0115, Rel. Paulo Sérgio Mangerona e AC 1008337-02.2021, Rel. Rosana Santiso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGO PROVIMENTO AO RECURSO**, nos termos acima debatidos.

Nos termos do art. 85, §§ 8º e 11, do Código de Processo Civil, majoro os honorários de sucumbência do Patrono do autor para R\$ 1.700,00.

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 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