



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000408591

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1013536-13.2024.8.26.0037, da Comarca de Araraquara, em que é apelante BANCO BMG S/A, é apelada NATALINA MARIA ALVES ROCHA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Privado 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 ACHILE ALESINA (Presidente sem voto), ELÓI ESTEVÃO TROLY E RODOLFO PELLIZARI.

São Paulo, 28 de abril de 2025.

MENDES PEREIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 36361

Apelação Cível nº 1013536-13.2024.8.26.0037

Apelante: Banco Bmg S/A.

Apelada: Natalina Maria Alves RochaComarca: Araraquara

15ª Câmara de Direito Privado

PRELIMINAR DE MÉRITO - Prescrição - Inocorrência - Cartão de crédito - Contrato de trato sucessivo - Preliminar rejeitada.

RESPONSABILIDADE CIVIL - Ação declaratória de nulidade de contrato c/c pedido de restituição em dobro do indébito e indenização por danos morais - Descontos em benefício previdenciário da parte autora, decorrente de suposto empréstimo bancário realizado **por pessoa distinta e não identificada** - **Demanda julgada parcialmente procedente** - Contestações intempestivas - Revelia que não induz necessariamente à procedência da ação - Mitigação de seus efeitos - **Não demonstrada existência de relação jurídica entre as partes e tampouco que o réu tenha agido com as cautelas necessárias quando da realização de suas transações comerciais** (art. 373, II, CPC) - **Débito declarado inexigível** - **Devolução de forma dobrada do indébito** - **Violação à boa-fé objetiva demonstrada pela própria conduta** - **Imposição de empréstimo mediante fraude** - Aplicação do atual entendimento do C. STJ (EAREsp 676608/RS) - Dano moral caracterizado - Parcelas mensais no valor total de R\$ 3.375,00 indevidamente descontadas da requerente, que não se beneficiou do valor emprestado e que tem renda de apenas um salário mínimo - Subtrações que se deram pelo período de quase quatro anos, implicando na privação de valores e **na restrição de despesas básicas da apelada** - **Verba indenizatória devida e fixada adequadamente em R\$ 10.000,00** - **Autora que não se beneficiou** do valor emprestado, não havendo que se falar em compensação do que uma parte possa dever à outra - **Recurso desprovido, com majoração da verba honorária de 15% para 20% sobre o valor da condenação** (artigo 85, § 11, do CPC).

A r. sentença de fls. 213/218, cujo relatório é adotado, julgou parcialmente procedente o pedido da ação de indenização por fraude em conta bancária para declarar nula a contratação de cartão de crédito consignado descrita na petição inicial, condenar o requerido na restituição em dobro do indébito, no pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 10.000,00, bem como das custas processuais e dos honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor da condenação.

Inconformado, o réu apela buscando reforma do julgado (fls. 221/241). Para tanto, alega que teria decorrido o prazo prescricional de três anos. Teria demonstrado a contratação, com liberação de valor em conta corrente da requerente (R\$ 1.197,00). Haveria falha quanto a modalidade de contratação, de maneira que deveria ser considerada a pactuação de empréstimo consignado, com aplicação da taxa média de juros divulgada pelo Bacen. Deveria haver compensação do que uma parte possa dever a outra. Não haveria

má-fé das cobranças que justificasse a condenação na devolução em dobro do indébito. Não estariam presentes os elementos ensejadores da responsabilidade civil. Meros dissabores não seriam indenizáveis. Subsidiariamente, pleiteia a redução da condenação no pagamento de indenização por dano moral.

As contrarrazões vieram às fls. 245/259, oportunidade em que a autora disse que o réu seria revel. Não haveria prova da contratação e tampouco decorreria o prazo prescricional. Sofrera descontos em seu benefício previdenciário sem sua anuência.

O recurso foi processado regularmente.

É o relatório.

A preliminar de mérito da prescrição não merece prevalecer.

Isso porque o contrato de cartão de crédito, com descontos mensais em proventos de aposentadoria do mutuário se caracteriza em obrigação de trato sucessivo, notadamente porque há renovação automática ao longo do tempo, até que eventualmente haja renúncia ou rescisão do pacto. Como a relação jurídica é continuada, descabido se falar em prescrição.

Dito isso, passa-se a análise da questão de fundo, propriamente dita.

Por meio desta demanda a autora pretende a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes, restituição em dobro do indébito e o recebimento de indenização por danos morais, sustentando que não celebrara qualquer contrato com o demandado.

Importa observar que a decretação da revelia não acarreta automaticamente o julgamento de procedência do pedido.

“Em alguns casos, todavia, como naqueles em que ausente alguma das condições da ação ou haja evidente falta de direito, o não oferecimento oportuno da contestação não importa na procedência do pedido. É da melhor doutrina que não está no espírito da lei obrigar o juiz a abdicar de sua racionalidade e julgar contra a evidência, ainda que esta lhe tenha passado despercebida” (STJ- 4ª Turma, AI 123.413-PR-AgRg, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, j. 26.2.97, negaram provimento, v.u., DJU 24.3.97, p. 9.037).

Em que pese a ausência de defesa, o juiz pode perfeitamente mitigar os efeitos da revelia, julgando a causa de acordo com o quadro probatório existente.

Ainda que o apelante tenha juntado aos autos os documentos de fls. 195/212, referentes à contratação pelo uso da técnica de biometria, que teria ocorrido entre as partes, referidos documentos não contêm qualquer assinatura dos envolvidos.

São todos considerados de formação unilateral, mormente considerando que estão desprovidos de assinatura de quaisquer das partes, de maneira que não se prestam a provar a existência do suposto vínculo negocial entre os litigantes. Não podem ser considerados como criadores de elos obrigacionais entre as partes.

O réu também não demonstrou que houve assinatura digital pela autora, por meio de Certificado Digital.

Note-se que o negócio jurídico para ser válido requer, dentre outras coisas, a manifestação volitiva da parte, a fim de poder gerar os efeitos desejados pelos contratantes.

Porém, nada disso foi demonstrado nos autos.

Não há como transferir à requerente “o ônus da prova, pois a impossibilidade é de ordem natural e deriva da inviabilidade de se demonstrar um fato negativo”¹. Descabido obrigar alguém a provar algo que afirma não existir (“*probatio diabolica*”).

Destarte, não tendo o réu se desincumbido do ônus de comprovar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito da autora, forçoso concluir que não há o débito em tela, sendo indevida sua cobrança.

Como se vê, incidem na espécie as regras do Código de Defesa do Consumidor. Por se tratar de relação de consumo e nos termos dos artigos 1º/3º da Lei nº 8.078/90, todos os participantes da cadeia de fornecimento de quaisquer serviços respondem pelos danos causados pela atividade que exploram.

Essa solução é fundada ao fim e ao cabo, num pressuposto de equidade: quem auferir vantagem com certa atividade, deve responder pelo prejuízo que essa atividade venha a causar: *eius incommoda ubi emolumentum ibi onus*; onde está a vantagem está o encargo².

Não resta dúvida que há de se considerar a teoria do risco da atividade. Os indevidos descontos no benefício da autora configuram falha no serviço imputada ao demandado e caracteriza responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor:

“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”.

No caso, aplicável o verbete da Súmula nº 479 do STJ: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Destarte, ausente qualquer circunstância que pudesse afastar a responsabilidade civil do réu.

Desta feita, pelo fato de não existir entre as partes qualquer relação jurídica que pudesse justificar os descontos das parcelas referentes ao suposto empréstimo descrito na petição inicial, operados pelo banco sobre o benefício da autora, mostram-se indevidos, de maneira que andou bem o MM. Juízo “a quo” em determinar que o requerido restitua integralmente tais valores.

Em relação ao pedido de restituição em dobro do indébito cabe observar o recente entendimento do C. STJ que, em julgamento repetitivo, assim decidiu:

“Fixação das seguintes teses. 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. (...) Modulam-se os efeitos da presente decisão - somente com relação à primeira tese - para que o

¹ Moacyr Amaral Santos. *Prova Judiciária no Cível e Comercial*, vol. I, pág. 174, 3ª ed., Max Limonad Editor, São Paulo.

² Rodolfo de Camargo Mancuso, *Manual do Consumidor em Juízo*, págs. 49/51.

entendimento aqui fixado quanto à restituição em dobro do indébito seja aplicado apenas a partir da publicação do presente acórdão”.³

A conduta do réu mostrou-se contrária à boa-fé objetiva, na medida em que cadastrou empréstimo consignado com previsão de desconto de valores no benefício previdenciário da autora, sem sua anuência.

Assim, deve ser mantida a condenação do réu na restituição em dobro do indébito cobrado a partir de 30/03/2021, data da publicação do julgado do STJ que fixou a tese suso referida.

Por outro lado, depreende-se que a parte autora não experimentou meros dissabores. Recebendo renda mensal de um salário mínimo, foi surpreendida com a ocorrência de indevidos descontos por quase quatro anos, no valor total de quase R\$ 3.375,00, sem ter contratado o produto e serviço do requerido ou se beneficiado do valor emprestado, sendo que até o presente momento não há notícia da devolução dos valores indevidamente subtraídos. Tudo a configurar verdadeiro abalo emocional indenizável.

Frise-se que a autora teve que contratar advogado e ajuizar a presente demanda a fim de obter solução para as questões aqui discutidas.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou dizendo que “existem peculiaridades que justificam e tornam certa a condenação por dano moral. De um lado, a angústia causada ao autor em ver subtraída de sua conta corrente, mensalmente, quantia 'que lhe diminuiu o crédito para o cumprimento de suas obrigações' (...), sob o pretexto de existência de um contrato de empréstimo celebrado entre as partes que, de fato, não existiu”⁴.

O dano simplesmente moral, sem repercussão no patrimônio, não há como ser provado. Ele decorre da ofensa e dela é presumido, sendo o bastante para justificar a indenização.

É cediço que a fixação da indenização por dano moral deve se dar em termos aceitáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido da vítima, tampouco diminuto ao ponto de incentivar o ofensor na prática do ilícito e furtar-se ao seu papel sancionador. Em vista disto, o arbitramento deve operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao potencial econômico das partes e às suas atividades.

Nessa linha de raciocínio, o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) arbitrado pelo MM. Juízo “a quo” bem se ajusta à hipótese, não se mostrando irrisório ou excessivo, cumprindo seu papel sancionador e indenizatório, cabendo considerar que o nome do autor não foi negativado. Mesmo porque, em consonância com o entendimento desta Corte, não havendo que se falar em sua redução ou majoração:

“AÇÃO DECLARATÓRIA E INDENIZATÓRIA - CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO - DESCONTO DE PARCELAS DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO - DANOS MATERIAIS - DANOS MORAIS - (...) Não comprovação de que a autora contraiu o débito relativo ao contrato de empréstimo consignado objeto da ação - Negligência do banco réu ao descontar do benefício previdenciário da autora parcelas de empréstimo por ela não contratado - Falha na prestação de serviços - Responsabilidade objetiva do banco (...) - Súmula nº 479 do STJ - Devida a restituição total dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário da autora - II -

³ EAREsp 676608/RS, Rel. Min. Og Fernandes, julgado em 21/10/2020, DJe 30/03/2021.

⁴ REsp 1238935/RN, Rel. Ministra Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 07/04/2011, DJe 28/04/2011.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Dano moral caracterizado - Ainda que não haja prova do prejuízo, o dano moral puro é presumível - Indenização devida, devendo ser fixada com base em critérios legais e doutrinários - Indenização bem fixada em R\$ 10.000,00, quantia suficiente para indenizar a autora e, ao mesmo tempo, coibir o réu de atitudes semelhantes - Sentença mantida (...) - Apelo improvido” (Apelação Cível nº 1000703-46.2016.8.26.0003, Rel. Des. Salles Vieira, 24ª Câmara de Direito Privado, j. 15/12/2016);

“Responsabilidade civil - Declaratória de inexistência de débito c.c. Indenizatória - Empréstimo consignado - Danos materiais e morais - O desconto de empréstimo consignado sobre o benefício previdenciário da autora, sem legítima contratação, caracteriza falha na prestação de serviços do réu e gera o dever de indenizar, independentemente de culpa - Para a fixação do quantum indenizatório, levam-se em conta determinados critérios baseados nas condições econômicas e sociais das partes, bem como a intensidade do dano, atendidos os princípios da razoabilidade e proporcionalidade - Ação julgada procedente - Recurso provido, em parte, para majoração da condenação para R\$ 10.000,00 (dez mil reais)” (Apelação Cível nº 0000962-32.2014.8.26.0584, Rel. Des. Itamar Gaino, 21ª Câmara de Direito Privado, j. 10/11/2016).

Vale anotar ainda que a autora afirma que não se beneficiou de qualquer valor, não tendo o demandado apresentado provas da disponibilização do empréstimo à requerente (artigo 373, inciso II, do CPC), não havendo que se falar, portanto, em compensação de valores.

Observa-se que o apelo está sendo desprovido, de maneira que, evidenciada a atuação do patrono da requerente na esfera recursal, é hipótese de incidência do Enunciado Administrativo nº 7, do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, escoreita a fixação dos honorários advocatícios recursais, majorando-se a verba honorária de 15% para 20% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, § 11, do CPC.

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso, **com majoração da** verba honorária de 15% para 20% sobre o valor da condenação (artigo 85, § 11, do CPC).

MENDES PEREIRA
Relator