



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000426252

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001513-41.2024.8.26.0326, da Comarca de Lucélia, em que é apelante ASSOCIAÇÃO DOS APOSENTADOS MUTUARISTAS PARA BENEFÍCIOS COLETIVOS - AMBEC, é apelado JOSÉ APARECIDO VIDOTTO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma II (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 TASSO DUARTE DE MELO (Presidente sem voto), GUILHERME SANTINI TEODORO E JOSÉ PAULO CAMARGO MAGANO.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

JOÃO BATTAUS NETO
Relator(a)
Assinatura Eletrônica

Apelação nº 1001513-41.2024.8.26.0326

Apelante: Ambec - Associação de Aposentados Mutualista para Benefícios Coletivos

Apelado: José Aparecido Vidotto

Ação: Procedimento Comum Cível - Práticas Abusivas

Origem: Lucélia (1ª Vara)

Juiz de 1ª instância: Samara Eliza Lutiheri Feltrin Nespoli

Voto nº 3770

APELAÇÃO – ASSOCIAÇÃO – Ação declaratória de inexistência de débito c.c. danos materiais e morais, pela qual o autor sustenta que sofreu desconto indevido em seu benefício previdenciário – Sentença de parcial procedência – Recurso da ré.

PRELIMINARES afastadas – Busca de solução consensual administrativa – Inexistência de obrigatoriedade – Resistência da parte ré ao pedido com ingresso no mérito em peça de contestação e interposição de recurso – Interesse de agir verificado – Gratuidade de Justiça indeferida – Alegação de gratuidade de Justiça, fundada no art. 51 do Estatuto do Idoso, que não prevalece em face do pagamento espontâneo do preparo recursal.

CONTRIBUIÇÃO ASSOCIATIVA – Adesão não comprovada pela ré – Gravação telefônica que não é prova idônea da manifestação de vontade da autora, notadamente por ausência de informação clara, adequada e suficiente acerca do serviço ofertado – Inobservância ao art. 6º, III, CDC – Ademais, contratação por telefone que é vedada pelo INSS (IN PRES/INSS Nº 162/2024) – Termo de adesão insuficiente – Elementos do termo que põem em dúvida a sua higidez,

notadamente por ausência de autenticação por biometria facial, documento pessoal de identificação da autora, geolocalização ou conversas por aplicativo de mensagem – Ônus que lhe incumbia, nos termos do art. 373, inciso II, do CPC – Débito inexigível – Devolução de valores na forma dobrada, pois demonstrada a violação à boa-fé objetiva.

DANOS MORAIS configurados – Indevidos descontos mensais realizados no benefício previdenciário da autora, de natureza alimentar e voltado à garantia de sua subsistência – Princípios da razoabilidade e da proporcionalidade observados – Verba indenizatória arbitrada em R\$ 5.000,00 que não merece reparo.

RECURSO DESPROVIDO, com majoração de honorários.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls.137/147, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente o pedido inicial para o fim de declarar a inexistência da relação jurídica entre as partes, condenar a parte requerida a restituir à parte autora, em dobro, o valor descontado indevidamente de seu benefício previdenciário, a título de danos materiais, acrescidos de juros de mora e correção monetária a contar dos descontos, condenar a ré ao pagamento de indenização moral no valor de R\$ 5.000,00, corrigidos monetariamente, a partir da sentença e juros de mora de 1% desde o evento danoso e ainda condenou a ré a arcar com

as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em favor do patrono da parte autora, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Busca a ré a reforma do *decisum* monocrático, sustentando, em suma, que: a) faz jus aos benefícios da gratuidade de Justiça; b) não houve resistência em suspender os descontos, o que configura evidente falta de interesse processual; c) houve a regular celebração de contrato com a parte autora através de ligação telefônica, legitimando a realização dos referidos descontos em seu respectivo benefício previdenciário, inexistindo qualquer ato ilícito cometido pela ré; d) a autora não teria sofrido qualquer dano moral, pugnando, assim, pelo afastamento da indenização arbitrada ou subsidiariamente sua redução; e) a restituição material deve se dar na forma simples em face da ausência de má-fé pela apelada.

Tempestiva e preparada, não foram apresentadas contrarrazões (fls. 247).

É a síntese do necessário.

De início, afasto o argumento relativo à concessão da gratuidade de Justiça feito pela ré, com fundamento no art. 51 do Estatuto do Idoso.

Ainda que, em princípio, a regra do art. 99 do CPC seja excepcionada pelo disposto no art. 51 do Estatuto do Idoso (Lei nº 10.741/2003, alterada pela Lei nº 14.423/2022), segundo o qual o benefício da assistência judiciária gratuita será

concedido “*juris et de iure*” às “*instituições filantrópicas ou sem fins lucrativos prestadoras de serviço ao idoso*”, o fato é que, no presente caso, o apelante promoveu o recolhimento do preparo recursal (fls. 242/243). Tal conduta se mostra incompatível com o pedido de assistência judiciária gratuita.

Por outro lado, afasta-se a preliminar trazida nas razões recursais quanto à carência de ação da parte autora, por ausência de interesse de processual ante a falta de tentativa da solução da questão no meio administrativo.

Em primeiro lugar, não há no ordenamento jurídico brasileiro normativa que imponha à parte a busca pela solução consensual e extrajudicial do conflito. A adoção de tal postura decorre de um critério de voluntariedade do próprio interessado. O contrário resultaria numa violação flagrante ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Além disso, não se pode ignorar que a associação recorrida ofertou contestação nos autos ingressando no mérito da demanda e colocando-se contrariamente à pretensão autoral, o que configura evidente resistência ao interesse demonstrado. A interposição do presente recurso de fls. 148/155 apenas reforça essa situação de contrariedade aos interesses da parte autora.

Portanto, rejeito a preliminar de carência da ação por ausência de interesse de agir.

Superada a questão preliminar, passe-se à

análise da matéria de mérito.

No caso, trata-se de ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por dano moral, pela qual a autora sustenta ter sofrido indevidos descontos em seu benefício previdenciário pela associação requerida.

Sentenciado o feito, o MM. Juízo a *quo* julgou procedente em parte o pedido inicial, sobrevivendo recurso da ré.

Cinge-se a controvérsia recursal quanto à validade da contratação entre as partes e os supostos danos morais e materiais sofridos pela autora.

Pois bem.

Incontroverso nos autos que a autora sofreu descontos em seu benefício previdenciário, a título de contribuição associativa junto à requerida sob a rubrica CONTRIB. AMBEC 0800 023 1701 (fls. 24/25).

Muito embora tal constatação, dos autos não se extrai qualquer comprovante de prévia filiação ao quadro associativo pela autora junto à parte requerida, a fim de legitimar os descontos impugnados.

Ora, uma vez que a autora sustenta que não aderiu à associação ré, cabia a esta comprovar, de forma suficiente e inequívoca, a legitimidade do débito perquirido, o que não o fez, já que não se desincumbiu de apresentar o

instrumento de adesão devidamente assinado pela parte autora.

Tal conclusão não se altera pela juntada de termo de adesão de fls. 121, tampouco pela mídia às fls. 193, visto que ausente clareza mínima da oferta veiculada pelo réu por meio da ligação telefônica feita à autora, visto que vedada pelo INSS, o qual é responsável por efetuar os descontos, conforme estabelecido na Instrução Normativa INSS/PRES nº 162 de 2024: *“Art. 4º A averbação do desconto no benefício de que trata esta Instrução Normativa ocorrerá desde que: (...) II - o desconto seja formalizado por meio de termo de adesão, firmado e assinado com assinatura eletrônica avançada e biometria, apresentação do documento de identificação oficial, válido e com foto, e número do Cadastro de Pessoa Física - CPF”*. Nesse sentido:

DIREITO CIVIL. APELAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DANOS MORAIS. PROVIMENTO PARCIAL. I. Caso em Exame 1. Recurso de Apelação visando a reforma de sentença que julgou parcialmente procedente a Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica c/c Indenização por Danos Morais e Tutela Antecipada. O autor alega inexistência de relação jurídica e requer devolução em dobro dos valores descontados indevidamente, além de indenização por danos morais. II. Questão em Discussão 2. A questão em discussão consiste em (i) verificar a existência de relação jurídica entre as partes e (ii) a ocorrência de danos morais em virtude de descontos indevidos no benefício previdenciário do autor. III. Razões de Decidir 3. A relação entre as partes deve ser analisada sob o Código de Defesa do Consumidor, cabendo à ré comprovar fato impeditivo, modificativo

*ou extintivo do direito do autor, o que não ocorreu. 4. **A contratação por telefone é vedada pelo INSS, e a gravação apresentada não comprova a adesão do autor à associação.** A devolução dos valores deve ocorrer em dobro, conforme o art. 42 do CDC. Danos morais são configurados pela conduta ilícita da ré. IV. Dispositivo e Tese 5. Recurso provido parcialmente para declarar a inexistência de relação jurídica e determinar a devolução em dobro dos valores descontados, além de condenar a ré ao pagamento de R\$ 5.000,00 por danos morais. Tese de julgamento: 1. Inexistência de relação jurídica comprovada. 2. Danos morais configurados pela conduta ilícita da ré. (TJSP; Apelação Cível 1011724-28.2023.8.26.0438; Relator (a): Vitor Frederico Kümpel; Órgão Julgador: 4ª Câmara de Direito Privado; Foro de Penápolis - 2ª Vara; Data do Julgamento: 08/02/2025; Data de Registro: 08/02/2025)*

Desta forma, a gravação acostada não é prova hábil para comprovar a anuência do autor aos descontos realizados em seu benefício, já que desacompanhada do documento escrito que atenda as exigências estabelecidas na IN INSS/PRES nº 162 de 2024.

Em verdade, inexistente qualquer comprovante de contratação eletrônica livre e consciente pelo autor, com autenticação biometria facial, documento de identidade do consumidor, conversas via telefone, SMS/WhatsApp e/ou geolocalização, o que permitiria inequívoca comprovação da adesão associativa nos moldes apresentados.

Pelo contrário, a contratação eletrônica, via telefone, além de vedada pelo INSS, deu-se sem qualquer informação clara, adequada e suficiente de que se tratava de prestação de serviços, com descontos de parcelas em seu benefício previdenciário, em descompasso com o que prescreve o art. 6º, III do Código de Defesa do Consumidor.

Em outras palavras, não demonstrou a ré qualquer fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da requerente, conforme determina o art. 373, II, CPC, vez que não comprovou a regularidade da contratação por ela impugnada, assim como a respectiva autorização para descontos dos valores impugnados em seu benefício previdenciário.

Assim, em razão da irregularidade dos descontos, forçoso o seu desfazimento, retornando as partes ao *status quo ante*, cabendo ao réu a devolução dos valores indevidamente descontados da conta do autor na forma dobrada, porquanto comprovado que os descontos não eram devidos (art. 42, parágrafo único CDC), configurando-se conduta contrária a boa-fé objetiva. Observa-se que o C. Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que *“a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo”* (conforme EAREsp 600663/RS, EAREsp 622897/RS, EAREsp 664888/RS, EAREsp 676608/RS e EREsp 1413542/RS Tema 929 STJ), e ao modular os efeitos da

decisão, nos termos do artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil, deixou claro que “(...) 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” (conforme AREsp 1.413.542 RS, DJe 30/03/21).

No mais, diante da realização de descontos indevidos no benefício previdenciário da parte autora, de caráter alimentar, voltado à garantia de sua subsistência, tenho que os débitos geraram dissabor passível de ser indenizado a título de danos morais.

Quanto ao dano moral, algumas considerações são necessárias. Segundo entendimento esposado pelo festejado Prof. Limongi França, dano moral é aquele que, direta ou indiretamente, a pessoa, física ou jurídica, bem assim a coletividade, sofre no aspecto não econômico de seus bens jurídicos (apud in *Reparação do Dano Moral*, in RT 631, p. 31), seguindo nesta esteira escorreita lição de Andréa Torrente, para quem o dinheiro (que o juiz passa às mãos da vítima não é um fim em si, mas meio de propiciar através dele, ao lesado, maneiras diversas de distrações e lenitivos capazes de lhe diminuir a angústia ou o cruciante peso da dor (apud in *Cristiano Almeida Leite, Dano Moral*, 1993, Rio, Aide, p. 38), cuja visão não discrepa da doutrina alienígena, segundo se pode auferir das palavras de Roberto Brebbia, ao referir que a

indenização do dano moral paga em dinheiro, além de possuir natureza compensatória, também é satisfatória: em la impossibilidad de tasarse en metálico el perjuicio sufrido, la norma ordena el pago de una suma de dinero al damnificado para que este pueda proporcionarse una satisfacción equivalente al desasosiego sufrido (apud In El Daño Moral, Buenos Aires, Ed. Bibliográfica Argentina, p. 69).

Todavia, contendo a ânsia de compensar o mal causado, deve o julgador ser prudente e comedido, evitando que tão nobre instituto seja transformado em fonte de enriquecimento ou abusos de toda sorte, levando em consideração, quando de sua fixação, o estado de quem o recebe, as condições de quem paga, e a intensidade ou extensão do dano.

Na delicada seara do arbitramento do valor devido a título de dano moral, o Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo, por sua Colenda 2ª Câmara de Direito Privado, já entendeu que a indenização por dano moral é arbitrável mediante estimativa prudencial que leve em conta a necessidade de, com a quantia, satisfazer a dor da vítima e dissuadir, de igual e novo atentado, a autora da ofensa. Deve, por isso, adequar-se à condição pessoal das partes, para que não sirva de fonte de enriquecimento da vítima, nem agrave, sem proveito, a obrigação do ofensor (JTJ 243/98).

Nesta esteira, é farta a criação jurisprudencial pátria; confira-se RT 744/255, JTACivSP 189/198,

JTJ 240/246, RT 742/320, RJTJESP 137/187, JTJ 174/49, JTJ 239/111.

Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão, decidiu que:

“Embora a avaliação dos danos morais para fins indenizatórios seja das tarefas mais difíceis impostas ao magistrado, cumpre-lhe atentar, em cada caso, para as condições da vítima e do ofensor, o grau de dolo ou culpa presente na espécie, bem como os prejuízos morais sofridos pela vítima, tendo em conta a dupla finalidade da condenação, qual seja, a de punir o causador do dano, de forma a desestimulá-lo à prática futura de atos semelhantes, e a de compensar o sofrimento indevidamente imposto, evitando, sempre, que o ressarcimento se transforme numa fonte de enriquecimento injustificado ou que seja inexpressivo a ponto de não retribuir o mal causado pela ofensa. (quando do julgamento do AI 163.571/MG, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 09.02.99, DJU de 23.12.99, p. 71).

O entendimento jurisprudencial vem sinalizando que a indenização por dano moral deve ser arbitrada moderada e equitativamente, para que se não converta o sofrimento em móvel de captação em lucro (Ap. c/revisão

507.724, 2ª Câm., Rel. Juiz Gilberto dos Santos, j. em 09.03.98). No mesmo sentido: Ap. c/revisão 512.917, 5ª Câm., Rel. Juiz Luís de Carvalho, j. em 17.06.98; Ap. s/revisão 521.812, 5ª Câm., Rel. Juiz Luís de Carvalho, j. em 04.11.98; Ap. c/revisão 503.666, 12ª Câm., Rel. Juiz Diogo de Salles, j. em 15.12.97.

Isto posto, no que diz respeito ao valor da indenização a título de dano moral, o montante a ser arbitrado deve ser suficiente a coibir a reiteração da conduta da parte requerida em efetuar indevidos descontos em benefício previdenciário, mas também não pode ensejar o enriquecimento ilícito da parte autora, pessoa lesada, caso fixado em valor exorbitante.

Centrado nestes parâmetros, entendo que a indenização fixada na origem em R\$ 5.000,00, atende aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade encontrando-se em estrita sintonia com o que vem sendo decidido nessa Turma.

Dessarte, tem-se que a r. sentença não comporta reforma, devendo ser mantida por seus fundamentos.

Ante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso, majorando-se a verba honorária para 20% sobre o valor da condenação (art. 85, §11 CPC).

JOÃO BATTAUS NETO

Relator