



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000437663

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1020154-91.2021.8.26.0032, da Comarca de Araçatuba, em que é apelante BANCO PAN S/A, é apelado MARIA SONIA ROSA DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 13ª Câmara de Direito Privado 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 SIMÕES DE ALMEIDA (Presidente) E NELSON JORGE JÚNIOR.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

FRANCISCO GIAQUINTO

relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 47229

APEL. Nº: 1020154-91.2021.8.26.0032

COMARCA: ARAÇATUBA

APTE.: BANCO PAN S/A

APDA.: MARIA SONIA ROSA DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA)

*Ação declaratória de inexistência de empréstimo c/c indenização por danos morais – Contratação de empréstimo consignado não reconhecido pela autora – Sentença de procedência – Aplicação do Código de Defesa do Consumidor – Verossimilhança nas alegações da autora – Ausência de provas de que o valor contratado foi creditado na conta da autora – Responsabilidade objetiva do Banco por danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias (súmula 479 do STJ) – Réu não se desincumbiu de comprovar a regularidade da contratação (art. 6º, VIII, do CDC) – Danos morais que se comprovam com a ocorrência do ato ilícito da violação (damnum in re ipsa) – Valor arbitrado em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade – Sentença mantida – Recurso negado.

Repetição em dobro do indébito – Entendimento fixado pelo STJ no EAREsp 600.663/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” (Tema 929) - Modulação dos efeitos da decisão para que a devolução de indébitos não decorrentes da prestação de serviço público se aplique somente a cobranças realizadas após 30/03/2021 – Contrato celebrado antes do referido período - Repetição simples dos valores debitados antes de 30/03/2021 e devolução em dobro após essa data – Possibilidade – Sentença reformada – Recurso parcialmente provido.

Recurso parcialmente provido. *

Trata-se de ação declaratória de inexistência de empréstimo c/c danos morais, ajuizada por **MARIA SONIA ROSA DOS SANTOS** em face de **BANCO PAN S/A**, **julgada parcialmente procedente** pela r. sentença de fls. 437/442, para: *“declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes a partir do contrato identificado pelo nº 325385544-3 e de débitos dele emergentes em*

relação à autora e determinar a cessação definitiva do lançamento de descontos dos valores das prestações pertinentes, bem como condenar o réu a pagar à demandante, a título de repetição do indébito, todas as quantias descontadas da renda mensal do benefício previdenciário indicado por esta titularizados a este título, em dobro, com correção monetária, pelos índices previstos na Tabela Prática pertinente do Tribunal de Justiça do Estado, e juros de mora, no percentual de 1,0% (um por cento) ao mês, ambas as verbas incidindo a partir da data de cada desconto indevido até o efetivo pagamento, e, ainda, para reparação dos danos morais reconhecidos, a importância de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), devidamente corrigida, pelos mesmos índices, desde a data da prolação da presente decisão, e acrescida de juros moratórios, à taxa referida, a contar da data do desconto inaugural (março de 2019), ambas as verbas incidindo até o efetivo pagamento.”, respondendo o requerido pelas custas, despesas processuais e honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em 15% sobre o valor da causa.

Apela o Banco réu (fls. 447/457) defendendo a inocorrência de danos morais indenizáveis e a repetição simples do indébito. *“Com isso, não se verifica no caso em tela o ensejo para a fixação de danos morais, ainda mais em valor tão elevado. Além do mais, com relação a indenização arbitrada, temos que esta não pode ser mantida. No caso em tela, o autor não comprovou nenhum efetivo dano. Ora, o Banco requerido foi tão vítima quanto o autor. Imperioso destacar que a exigência de conduta de boa-fé independe da existência de boas ou más intenções, mas sim como uma exigência de lealdade que impõe o poder-dever de ajustar a própria conduta, conforme decidido pelo STJ no REsp 803.481/GO, rel. Min. Nancy Andrighi, j. 28/06/2007. Pelo exposto, diante aos fatos apresentados, deve a sentença ser reformada, a fim de evitar o enriquecimento ilícito do recorrido.”* Pugna pelo provimento do recurso.

Recurso processado e respondido (fls. 593/504).

É o relatório.

VOTO.

Trata-se de ação declaratória de inexistência de empréstimos entre as partes c/c indenização por danos morais, alegando-se indevidos descontos no benefício previdenciário da autora, a título de empréstimo que nega ter contratado.

Narrou a autora, na inicial, é titular de benefício previdenciário recebendo aposentadoria pelo INSS e que em 2021 sua filha percebeu descontos indevidos em seu benefício relativos a contrato de empréstimo efetuado em 24/02/2019, no valor de R\$ 2.101,89 (dois mil cento e um reais e oitenta e nove centavos) que alega não ter contratado.

Alegou sequer possuía conta na Caixa Econômica Federal no

momento de contratação do empréstimo apesar do Banco réu alegar que o valor do empréstimo foi creditado em sua conta na referida instituição financeira e que, portanto, nunca teve acesso ao crédito relativo ao contrato.

Requeru a declaração de inexistência do empréstimo bem como a condenação do Banco réu à repetição em dobro do indébito e danos morais no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais)

O Banco réu contestou (fls. 78/84) alegando a regularidade da contratação e juntou aos autos carta de crédito assinada. Alega que a contratação ocorreu de forma presencial e que por isso não possui mais comprovante de crédito na conta da autora na Caixa Econômica Federal.

Intimadas para especificar as provas que pretendiam produzir as partes não se manifestaram (fls. 317).

Foi realizada prova pericial grafotécnica determinada de ofício pelo juízo *a quo* (fls. 372/409) concluindo pela falsidade da assinatura da autora no contrato de empréstimo questionado.

A ação foi julgada parcialmente procedente, pela r. sentença apelada assim fundamentada:

“Vistos.

MARIA SÔNIA ROSA DOS SANTOS, qualificada nos autos, ajuizou ação declaratória de inexistência de empréstimo cumulada com pedido de indenização por danos morais em face de BANCO PAN S.A., também qualificado, alegando, em síntese, que constatou a ocorrência de descontos promovidos pelo réu na renda mensal de seu benefício previdenciário, nos valores de R\$ 59,00, referente a um contrato datado de 24/02/2019, no montante de R\$ 2.101,89, porém não contratou tal empréstimo ou autorizou estes lançamentos, tampouco foi recebido o numerário pertinente, com o que sofreu abalo moral, requerendo, assim, a declaração de inexistência deste negócio jurídico, com a cessação dos descontos pertinentes, bem como a condenação do demandado à restituição em dobro das quantias cobradas indevidamente, no importe até então de R\$ 4.012,00, e ao pagamento de indenização por danos morais em montante não inferior a R\$ 10.000,00. Com a inicial, emendada à pág. 65, vieram procuração e documentos de págs. 37/54 e 66/72.

Indeferido o pleito de tutela provisória de urgência formulado (pág. 73), o réu foi pessoalmente citado (pág. 77) e ofereceu contestação (págs. 78/84), acompanhada dos instrumentos de mandato e documentos de págs. 85/162, arguindo, preliminarmente, a inépcia da inicial. No mérito, sustentou, em resumo, a regularidade da contratação e dos descontos realizados, bem como a ausência de prática de ato ilícito e de danos a serem reparados, com final postulação de improcedência da demanda.

Seguiu-se a apresentação de réplica (págs. 166/180), pela qual foram contrariados os termos da defesa ofertada, e, após oportunizada especificação de provas (págs. 317 e 320), o feito foi, então, saneado (págs. 321/323), com a rejeição da questão preliminar suscitada e a determinação da produção de prova pericial, cujo laudo encontra-se às págs. 372/409, sobre o que as partes se manifestaram às págs. 431/433 e 435/436.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Procedem, na maior parte, as pretensões deduzidas pela autora, uma vez que restou caracterizada, diante da ausência de intervenção da mesma na contratação de que se originaram os descontos questionados, a ilicitude da cobrança combatida promovida pelo demandado, fazendo aquela jus à repetição do indébito e à indenização por prejuízos morais almejadas, embora por valor inferior ao perseguido.

Com efeito, a perícia realizada revelou a divergência das assinaturas apostas na cédula de crédito bancário em voga, reproduzida às págs. 41/44, 51/53, 146/149 e 154/156, em confronto com aquelas colhidas junto à demandante, constatando-se não terem partido do punho dela, a evidenciar que tal instrumento não foi por ela subscrito, pelo que se impõe admitir a inexigibilidade do cumprimento, pela mesma, das obrigações pertinentes assim constituídas.

Nada há nos autos que infirme a conclusão pericial, baseada em elementos seguros de análise, colhidos em exames específicos, e suficientemente fundamentada, subsistindo íntegro o seu vigor à míngua de qualquer impugnação, de modo que deve prevalecer por inteiro.

De se observar, outrossim, que não restou demonstrada a liberação ou depósito de qualquer importância em favor daquela no âmbito desta operação, não tendo o réu se desincumbido do ônus probatório que lhe cabe neste particular, a inviabilizar a compensação cogitada.

Neste sentido, o contexto probatório emergente dos autos permite reconhecer que ela não celebrou convenção capaz de amparar os descontos impugnados, à falta de evidências de qualquer manifestação de vontade passível de ensejar a formação do negócio jurídico em apreço, inexistindo, logo, fundamento para a promoção da cobrança pertinente.

Assim é que, restando incontroverso que a autora realmente desembolsou as quantias indevidamente exigidas a este título, impõe-se, ausente justa causa para tanto, a restituição do montante pago, de forma duplicada, por força do disposto no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, dada a ausência de exposição de engano justificável apto a explicar a cobrança indevida e a falsificação constatada, a evidenciar a violação ao dever de boa-fé objetiva.

Por outro lado, os danos extrapatrimoniais invocados pela demandante são manifestos, na medida em que os sucessivos descontos indevidos lançados, privando-o da totalidade dos seus modestos rendimentos mensais por período relevante, são aptos a provocar inegável desequilíbrio em suas finanças, gerando naturais dificuldades para custeio das despesas regulares necessárias à

sua manutenção ou impossibilitando a aquisição de bens e serviços destinados a proporcionar conforto mínimo, além do que a apropriação não consentida de valores que tais, sem qualquer fundamento contratual, causa evidente situação de aflição e angústia, em função do risco de insolvência ocasionado, a propiciar padecimento que supera simples dissabor trivial inerente à vida cotidiana.

Cumpre destacar, a propósito, que se mostra impertinente a produção de provas a respeito da perturbação psíquica gerada, porque a lesão se passa na esfera íntima do ofendido, não deixando, em regra, vestígios materiais, e é apreensível a partir do próprio fato, pela simples avaliação abstrata de seu significado e repercussão ordinários.

Em relação à dimensão da verba indenizatória a que faz jus a autora neste particular, há que se ponderar, todavia, que não ficou demonstrado que tal evento acarretou abalo emocional além do comum neste tipo de situação, a ponto de justificar o arbitramento no patamar pretendido, ressaltando-se, inclusive, que os descontos aludidos possuem valores módicos e passaram despercebidos por mais de dois anos.

Avaliando, pois, a gravidade objetiva da ilicitude cometida, a repercussão da lesão causada, bem como as informações disponíveis acerca da condição social e econômica da vítima e do ofensor, deve o montante da indenização devida ser fixado, para cumprir sua dúplici função de compensação do sofrimento imposto àquela e, ao mesmo tempo, de servir de fator de desestímulo ou inibição para que esta não repita a ofensa cometida, sem ensejar enriquecimento ilícito, no importe de R\$ 4.000,00, incidindo correção monetária a partir do arbitramento e juros moratórios, em se tratando de responsabilidade extracontratual, a contar da data do início da eficácia do ato ilícito, com a concretização do desconto inaugural, na forma prevista no art. 398, do Código Civil, e nas Súmulas nº 54 e 362, ambas do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos veiculados na demanda declaratória e indenizatória proposta por Maria Sônia Rosa dos Santos em face de Banco Pan S.A., apenas para declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes a partir do contrato identificado pelo nº 325385544-3 e de débitos dele emergentes em relação à autora e determinar a cessação definitiva do lançamento de descontos dos valores das prestações pertinentes, bem como condenar o réu a pagar à demandante, a título de repetição do indébito, todas as quantias descontadas da renda mensal do benefício previdenciário indicado por esta titularizados a este título, em dobro, com correção monetária, pelos índices previstos na Tabela Prática pertinente do Tribunal de Justiça do Estado, e juros de mora, no percentual de 1,0% (um por cento) ao mês, ambas as verbas incidindo a partir da data de cada desconto indevido até o efetivo pagamento, e, ainda, para reparação dos danos morais reconhecidos, a importância de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), devidamente corrigida, pelos mesmos índices, desde a data da prolação da presente decisão, e acrescida de juros moratórios, à taxa referida, a contar da data do desconto inaugural (março de 2019), ambas as verbas incidindo até o efetivo pagamento.

Reconhecido o direito invocado e evidenciado o perigo de

dano, considerando o risco de privação dos meios necessários à subsistência do demandante, defiro o pedido de tutela provisória de urgência formulado, para determinar a suspensão provisória do lançamento dos descontos do valor das prestações pertinentes à contratação em apreço (de nº 325385544-3) da renda mensal do benefício previdenciário titularizado pela mesma, sob o nº 609.422.848-4, oficiando-se, desde logo, à agência local do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS para comunicação e cumprimento e, após o trânsito em julgado, renovando-se o ofício para implementação da respectiva cessação definitiva, dispensada a cominação de multa diária, por não depender a materialização da medida de concurso da parte demandada.

Autorizo, desde logo, a devolução dos documentos armazenados em cartório à parte que os disponibilizou (pág. 370).

Diante da falsidade documental constatada, oficie-se, de imediato, à autoridade policial solicitando a instauração de procedimento para apuração de eventual infração penal, instruindo-se o ofício com cópia das peças processuais de págs. 01/54, 78/162, 166/180, 321/323, 372/409, 431/433, 435/436 e desta sentença.

Em razão da sucumbência exclusiva, à vista, aliás, da orientação consolidada através da Súmula nº 326, do Superior Tribunal de Justiça, arcará a parte demandada, ainda, com o pagamento das custas e despesas processuais, reembolsando, inclusive, aquelas eventualmente suportadas pela demandante devidamente corrigidas pelos referidos indexadores desde a data do desembolso e os honorários periciais nos moldes explicitados às págs. 351 e 434, bem como de honorários advocatícios, arbitrados, com base no disposto no art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil, no importe de 15% (quinze por cento) do valor total da condenação na data do cumprimento voluntário ou da propositura da execução, atualizável a partir de então por iguais índices, com a incidência de juros de mora sobre estas verbas, naquele percentual, a contar da data do trânsito em julgado desta solução.

P.I.C.”

Pelo meu voto, dá-se parcial provimento ao recurso do Banco réu.

Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor, prestando o Banco réu serviço de natureza bancária, inserindo-se no contexto dos artigos 2º, 3º e 17 do CDC e verbete 297 do STJ.

Súmula 297 do STJ: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Evidenciada a falha na prestação do serviço, deve o Banco ser responsabilizado por permitir a contratação de empréstimo consignado em nome da autora e desconto de valores em seu benefício previdenciário, caracterizando-se,

assim, o fortuito interno, a ser suportado pelo Banco requerido, na condição de prestador do serviço.

O tema inclusive foi pacificado pelo STJ em julgamento do Recurso Especial 1.199.782/PR, de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, afetado à Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, com base no art. 543-C do Código de Processo Civil, acrescido pela Lei nº 11.672/2008 e Resolução/CNJ 08/2008 (Lei de Recursos Repetitivos), que decidiu:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO.

1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.

2. Recurso especial provido. (STJ. REsp nº 1.199.782/PR. 2ª Seção. Min. Rel. Luis Felipe Salomão. J. 24.08.2011)

Assentou-se no referido acórdão o seguinte posicionamento:
“No caso de correntista de instituição bancária que é lesado por fraudes praticadas por terceiros - hipótese, por exemplo, de cheque falsificado, cartão de crédito clonado, violação do sistema de dados do banco - a responsabilidade do fornecedor decorre, evidentemente, de uma violação a um dever contratualmente assumido, de gerir com segurança as movimentações bancárias de seus clientes. Ocorrendo algum desses fatos do serviço, há responsabilidade objetiva da instituição financeira, porquanto o serviço prestado foi defeituoso e a pecha acarretou dano ao consumidor direto.”

A tese encontra-se sedimentada com a edição da **súmula 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”.***

Ainda que se reconheça que o contrato foi celebrado mediante fraude, esta não tem o condão de afastar a responsabilidade da instituição financeira, caracterizando-se o dever de indenizar do Banco réu, por se tratar de fortuito interno, que integra o risco da sua atividade, a ser suportado pelo prestador do serviço.

Não há nos autos qualquer prova de que o valor foi creditado

em conta corrente de titularidade da autora. Ademais, cumpre esclarecer que o pedido de ofício à Caixa Econômica Federal é precluso uma vez que instada a especificar as provas que pretendia produzir o Banco réu permaneceu inerte (fls. 317/320).

Assim, sem provas de crédito em favor da autora não há que se falar em compensação de valores.

Do conjunto de perturbação e desassossego evidenciado nos autos emana o dever do Banco indenizar pelo dano moral diante da má prestação do serviço bancário.

A prova dos danos morais, porque afeta a direitos de personalidade, conforma-se com a mera demonstração do ilícito, tratando-se de *damnum in re ipsa*.

Sobre o cabimento de indenização em tais circunstâncias, precedentes desta Corte, inclusive desta Câmara:

RESPONSABILIDADE CIVIL EXTRACONTRATUAL.
Declaratória de inexigibilidade de débito c.c. danos morais. Financiamento de veículo, cuja contratação não foi comprovada pelo réu. Inexigibilidade reconhecida. Responsabilidade objetiva do banco por fortuito interno decorrente de fraude. Súmula 479 do C. STJ. Dano moral configurado. Caracterização do ilícito. Inteligência do art. 14, § 3º, do CDC. Dano in re ipsa. Majoração do montante. Admissibilidade. Valor que deve ser razoável e compatível com a ofensa a fim de desestimular o ofensor a repetir o ato ilícito. Sentença parcialmente reformada. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. Majoração. Cabimento. Fixação dentro do limite permitido (CPC, § 2º, artigo 85), que remunera com dignidade e justiça o trabalho do profissional que assiste a parte. Sentença reformada. MULTA COMINATÓRIA. Natureza inibitória das astreintes. Descumprimento à ordem judicial, no prazo assinado. Multa devida, mas limitada a teto, com escopo de evitar o enriquecimento sem causa. Inteligência dos artigos 536 e 537, ambos do CPC. Sentença reformada. RECURSO PRINCIPAL DESPROVIDO, PROVIDO PARCIALMENTE O ADESIVO. (TJSP; Apelação Cível 1021130-65.2018.8.26.0562; Relator (a): Fernando Sastre Redondo; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de Santos - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/08/2019; Data de Registro: 28/08/2019)

APELAÇÃO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGÊNCIA DE DÉBITO - INDENIZATÓRIA – FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - ART. 14, CDC – FRAUDE NA CONTRATAÇÃO DO FINANCIAMENTO – DANO MORAL CARACTERIZADO - Autor não celebrou qualquer contrato com a empresa ré, que, apesar de alegar ser regular o contrato, sequer apresenta cópia do mesmo; - Falha na prestação do serviço – fraude na contratação, caracterizando fortuito interno, e negligência para resolver a questão

extrajudicialmente com o autor – súmula 479 STJ: "as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito das operações bancárias"; - Dano moral caracterizado. RECURSO IMPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1004385-04.2019.8.26.0003; Relator (a): Maria Lúcia Pizzotti; Órgão Julgador: 30ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional III - Jabaquara - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/08/2019; Data de Registro: 15/08/2019)

DANO MORAL – Contratação em nome do consumidor – Fraude – Responsabilidade objetiva do banco - Relação de consumo – Inteligência da Súmula 479 do STJ - Indenização – Cabimento – Danos presumidos na espécie: – A indevida contratação em nome do consumidor ocasionada por fraude, diante da relação de consumo e, ainda, do que dispõe a Súmula 479 do STJ que responsabiliza objetivamente o banco por ações de terceiros, gera, por si só, o dever de indenizar por danos morais, que são presumidos na espécie. DANO MORAL – Fixação que deve servir como repressão do ato ilícito – Enriquecimento indevido da parte prejudicada – Impossibilidade – Razoabilidade do quantum indenizatório: – A fixação de indenização por danos morais deve servir como repressão do ato ilícito e pautada no princípio da razoabilidade sem que se transforme em fonte de enriquecimento indevido da parte prejudicada. – Bem por isso, à luz do princípio da razoabilidade, a indenização por danos morais fixada em favor do consumidor deve ser mantida. TRANSFERÊNCIA DE TITULARIDADE – Contrato de financiamento – Fraude – Tributos e débitos em nome do consumidor – Imposição de obrigação de fazer ao banco para transferir o veículo – Não cabimento- Necessidade de documento do qual o banco não tem posse- Determinação para que seja oficiado ao DETRAN – Necessidade: – A transferência de propriedade do veículo perante o DETRAN cabe ao proprietário, mas se tratando de fraude, não se pode atribuir ao banco tal obrigação, ainda que seja ele responsabilizado por falha na prestação de serviço, porque é impossível o seu cumprimento por não ter o banco a posse do documento de transferência. Necessidade de expedição de ofício judicial. RECURSO PROVIDO EM PARTE. (TJSP; Apelação Cível 1004929-70.2018.8.26.0344; Relator (a): Nelson Jorge Júnior; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de Marília - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/05/2019; Data de Registro: 27/05/2019)

Assim, a indevida contratação do empréstimo em nome da autora perturba a tranquilidade do espírito da pessoa, acarretando-lhe natural preocupação e ansiedade com a situação, com isso e em última análise, o comprometimento da alma, na esfera psíquica e constitui causa suficiente a gerar obrigação de indenizar, cuja prova, porque afeta direitos da personalidade, conforma-se com a mera demonstração do ilícito, haja vista que na espécie a responsabilização do agente causador opera-se por força do simples fato da violação (*damnum in re ipsa*).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é iterativa no sentido de que ***na concepção moderna da reparação do dano moral prevalece a orientação de que a responsabilização do agente se opera por força do simples fato da violação, de modo a tornar-se desnecessária a prova do prejuízo em concreto.*** (Resp. 331517/GO, j. 27/11/2001, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha), pois ***a indenização pelos danos morais independe de prova de prejuízos materiais.*** (Resp. 218529/SP, j. 13/09/2001, Rel. Min. Ari Pargendler).

No arbitramento do valor da indenização por danos morais devem ser observados os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como o caráter pedagógico-punitivo dessa modalidade indenizatória, de forma que o valor fixado desestime a reiteração da conduta lesiva por parte ofensor, mas ao mesmo tempo não importe em enriquecimento sem causa da vítima.

Como salientou Carlos Alberto Bittar: ***“O critério na fixação do quantum indenizatório deve obedecer à proporcionalidade entre o mal e aquilo que pode aplacá-lo, levando-se em conta o efeito, que será a prevenção, ou desestímulo. Em suma, a reparação do dano moral deve ter em vista possibilitar ao lesado uma satisfação compensatória e, de outro lado, exercer função de desestímulo a novas práticas lesivas, de modo a 'inibir comportamentos antissociais do lesante, ou de qualquer outro membro da sociedade', traduzindo-se em 'montante que represente advertência ao lesante e à sociedade de que não se aceita o comportamento assumido, ou o evento lesivo' (cf. Carlos Alberto Bittar, Reparação civil por danos morais, cit. P. 247 e 233; v. também, Yussef Said Cahali, Dano moral, cit. P. 33-42; Rui Stocco, Responsabilidade civil e sua interpretação jurisprudencial, 4ª ed. Revista dos Tribunais, 1999, p. 762; e Antonio Jeová Santos, Dano moral indenizável, 4. ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2003, p. 159-65, v. acórdãos em JTJ, 199/59; RT, 742/320)”***.

No caso, razoável a indenização arbitrada pela r. sentença em **R\$4.000,00 (quatro mil reais)**, em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, até porque, como ressaltou a Min. Nancy Andrichi ***“a indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta”*** (REsp. nº 318379-MG, j. em 20/09/2001).

No tocante à repetição do indébito, reza o art. 42, parágrafo único, do CDC:

“Art. 42, Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.”

Revendo posicionamento anterior pelo qual reputava necessária a comprovação de má-fé para aplicação da penalidade prevista no art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, passa-se a aplicar a tese firmada pela Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EAREsp 600663/RS, submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, segundo o qual a repetição em dobro, nas relações consumeristas, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo, desde que a cobrança indevida consubstancie conduta contrária à boa-fé objetiva, após a data da publicação do acórdão, ocorrida em 30/03/2021.

Nesse sentido:

“TESE FINAL 28. Com essas considerações, conhece-se dos Embargos de Divergência para, no mérito, fixar-se a seguinte tese: 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.

MODULAÇÃO DOS EFEITOS 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.

RESOLUÇÃO DO CASO CONCRETO 30. Na hipótese dos autos, o acórdão recorrido fixou como requisito a má-fé, para fins do parágrafo único do art. 42 do CDC, em indébito decorrente de contrato de prestação de serviço público de telefonia, o que está dissonante da compreensão aqui fixada.

Impõe-se a devolução em dobro do indébito. CONCLUSÃO 31. Embargos de Divergência providos. (EAREsp 600.663/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, Rel. p/ Acórdão Ministro HERMAN BENJAMIN, CORTE ESPECIAL, julgado em 21/10/2020, DJe 30/03/2021)

No caso, tendo em vista que o contrato fraudulento foi pactuado em 2019, o reembolso deverá ocorrer de forma simples até 31/03/2021 e, a partir dessa data, a repetição do indébito deve ser dobrada, de acordo com o entendimento consolidado pelo STJ no julgamento do EAREsp 600663/RS.

Portanto, a r. sentença recorrida comporta pequeno reparo para determinar a devolução de forma simples do indébito até 31/03/2021, sendo mantida no mais por seus próprios fundamentos.

Por tais fundamentos, dá-se parcial provimento ao recurso.

**FRANCISCO GIAQUINTO
RELATOR**