



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000443573

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1027156-61.2023.8.26.0576, da Comarca de São José do Rio Preto, em que é apelante/apelado JOSÉ CARLOS VELOSO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A.

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: **Julgaram prejudicado o recurso da parte autora e deram provimento ao recurso da parte ré. 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), MARCOS DE LIMA PORTA E RUI PORTO DIAS.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

RICARDO PEREIRA JÚNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº: 4.317

APELAÇÃO Nº: 1027156-61.2023.8.26.0576

APELANTE: José Carlos Veloso (Justiça Gratuita)

APELADA: Banco Mercantil do Brasil S/A

COMARCA: São José do Rio Preto

JUIZ(A): Angelo Marcio de Siqueira Pace

Ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com danos morais e repetição do indébito em dobro. Sentença de procedência. Parte autora que afirma ter sido vítima de fraude bancária. Apelo de ambas as partes. 1. Parte autora que contratou o empréstimo consignado, conforme demonstram os documentos juntados. Ausência de verossimilhança em suas alegações. 2. Descontos no benefício feitos de forma correta. 2. Parte autora que estava ciente do débito e realizou pagamento por aproximadamente um ano antes do ajuizamento da ação. 3. Empréstimo que foi depositado integralmente na conta da parte autora e comprovadamente por ela utilizado. Empréstimo que foi quitado antecipadamente pela parte autora. Sentença reformada. Recurso da ré provido. Prejudicado o recurso da autora.

Vistos.

A r. sentença (fls. 125/128) cujo relatório se adota, julgou a pretensão da parte autora nos autos da ação declaratória de inexigibilidade do débito nos seguintes termos do dispositivo: *“Diante do exposto, JULGO PROCEDENTES em maior parte os pedidos formulados na inicial para: A) Declarar a inexistência da contratação debatida nos autos (Contrato nº 805042431 fls. 84/85) e, conseqüentemente, a inexigibilidade de qualquer débito a ela relacionado; B) Condenar o réu a restituir ao autor em dobro, os valores debitados de seu benefício previdenciário em razão da contratação referida, atualizados monetariamente pela Tabela Prática do TJSP a partir de cada débito, com juros de mora a contar da citação e C) Condenar o réu a indenizar o requerente pelos danos*

morais suportados, no valor que arbitro em R\$ 5000,00 (cinco mil reais). [...] Honorários advocatícios sucumbenciais em 10% sobre o valor da condenação, além das custas processuais, a cargo da parte vencida. Não se trata de sucumbência recíproca, uma vez que somente o montante da reparação por dano moral foi ajustado”.

Ambas as partes recorreram.

A parte autora recorreu a fls. 131/143 e pediu a majoração dos danos morais.

A parte ré interpôs recurso de apelação a fls. 144/160. Pede a improcedência do feito com o reconhecimento da validade do contrato.

Contrarrazões em fls. 166/174 e 175/180.

Parte autora dispensada de recolhimento de preparo, por contar com gratuidade (fls. 35). Parte ré que recolheu o preparo a maior (fls. 182/183).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

Autos remetidos a este Núcleo de Justiça em 2º Grau em 03 de abril de 2025 (fls. 185).

É o Relatório.

Primeiramente não há se falar em nulidade da r. sentença por ausência de coleta do depoimento pessoal da parte autora. A fls. 108/111 a ré foi categórica ao afirmar que não tinha mais provas a serem produzida.

No mérito, o apelo da ré merece provimento.

Trata-se de ação declaratória de cobrança indevida

cumulada com danos materiais e morais. Narra a parte autora que verificou a existência de um empréstimo consignado vinculado a seu benefício. Informa que não contratou tal empréstimo e pede seja declarada a inexigibilidade, com a restituição em dobro dos valores descontados de seu benefício, bem como a indenização por danos morais.

Inicialmente, observa-se que as partes mantêm relação de consumo. Por isso, aplicáveis ao caso as disposições da Lei nº 8.078/90.

A aplicação do Código de Defesa do Consumidor a toda e qualquer relação de consumo encontra respaldo na própria Constituição Federal, a qual consagrou a proteção do consumidor como direito fundamental (artigo 5º, inciso XXXV) e princípio da ordem econômica (artigo 170, inciso V).

A aplicação do Código de Defesa do Consumidor às operações bancárias se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme súmula 297:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Com efeito, embora o Código de Defesa do Consumidor seja aplicável ao caso concreto, impossível olvidar a incumbência de a parte apelante fornecer elementos mínimos para conferir verossimilhança às suas alegações, a teor do disposto no artigo 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor. É sabido que *"sob o pálio do CDC, não há a procedência automática da pretensão do consumidor, tanto mais quando a prova que há nos autos milita em seu desfavor"*, excerto da Apelação 0050797-63.2010.8.26.0346, Rel. Des. Fernandes Lobo, 22ª Câmara de Direito Privado, j. 17/09/2015.

Significa dizer que não basta à parte autora lançar fatos na exordial e aduzir os pedidos de indenização por dano moral e declaração de inexigibilidade, na vã esperança de que os institutos favoráveis do Código de Defesa de Consumidor (notadamente os princípios da proteção ao hipossuficiente e a inversão do ônus da prova) proporcionem a imediata e fácil procedência de sua

pretensão, sem que nenhum esforço processual probatório seja necessário.

Na espécie, foi juntado pela parte ré o comprovante de registro de operação bancária (fls. 84/85), que indica a realização do empréstimo bancário através de terminal de autoatendimento, mediante validação por biometria e senha do cartão da parte autora, o que afasta eventual alegação de fraude bancária, como furto ou clonagem do referido cartão.

Não só isso. A parte ré apresentou o extrato bancário da parte autora que comprova a efetiva disponibilização do crédito em seu favor. De fato, a mera disponibilização do crédito em favor da parte autora, por si só, não é capaz de comprovar a contratação do serviço. Ocorre que, no presente caso, o extrato bancário indica que o valor do empréstimo foi efetivamente utilizado mediante saques e pagamentos com a função de débito nos dias seguintes à contratação do crédito (fls. 77/79), o que infirma a alegação da parte autora. Ainda, no cálculo de fls. 80/82, bem se vê que a parte autora liquidou integralmente o empréstimo, em fevereiro de 2023, três meses antes de distribuir a presente.

A contratação do empréstimo consignado com desconto em benefício previdenciário pode ser feita por meio de assinatura eletrônica, nos termos da Instrução Normativa 138/2022, do INSS, in verbis:

Art. 5º A averbação da contratação de crédito consignado pelo titular do benefício ocorrerá desde que:

(...)

III - a autorização da consignação seja dada de forma expressa, assinada com uso de reconhecimento biométrico, não sendo aceita autorização dada por ligação telefônica e nem a gravação de voz reconhecida como meio de prova da ocorrência;

Destarte, não há verossimilhança nas alegações da parte apelante quanto à suposta fraude na contratação, não há quaisquer indícios mínimos que permitam a conclusão de que a parte autora foi vítima de um golpe ou fraude bancária.

Ademais, considerando que a parte autora não trouxe aos autos nenhum indicativo de condição ou doença capaz de lhe diminuir o consentimento, infere-se que é inverossímil a versão de que não contratou o empréstimo consignado plenamente ciente do ato que praticava.

É evidente, portanto, que a parte autora aderiu ao contrato de empréstimo consignado oferecido pela parte ré ao assinar a cédula de crédito bancário, através de sua biometria em terminal de autoatendimento.

Assim, impõe-se à parte autora que assuma a obrigação ante o princípio da boa-fé objetiva previsto no art. 422 do Código Civil. Trata-se da máxima *venire contra factum proprium*, que veda o comportamento contraditório. Sobre o tema, lição doutrinária de Flávio Tartuce:

“Pela máxima venire contra factum proprium non potest, determinada pessoa não pode exercer um direito próprio contrariando um comportamento anterior, devendo ser mantida a confiança e o dever de lealdade, decorrentes da boa-fé objetiva. O conceito mantém relação com a tese dos atos próprios, muito bem explorada no Direito Espanhol por Luís Díez-Picazo.³⁵ Para Anderson Schreiber, que desenvolveu excelente trabalho específico sobre o tema no Brasil, podem ser apontados quatro pressupostos para aplicação da proibição do comportamento contraditório: 1.º) um fato próprio, uma conduta inicial; 2.º) a legítima confiança de outrem na conservação do sentido objetivo dessa conduta; 3.º) um comportamento contraditório com este sentido objetivo; 4.º) um dano ou um potencial de dano decorrente da contradição.³⁶ A relação com o respeito à confiança depositada, um dos deveres anexos à boa-fé objetiva, é muito clara, conforme consta do Enunciado n. 362 da IV Jornada de Direito Civil: <A vedação do comportamento contraditório (venire contra factum proprium) funda-se na proteção da confiança, como se extrai dos arts. 187 e 422 do Código Civil>”

Nota-se que a parte autora se limita a sustentar que houve fraude e prática de ilícito da parte ré por permitir a contratação de empréstimo, embora não autorizado, mas não apresenta quaisquer indícios claros e efetivos de que a contratação não ocorreu. A inversão do ônus da prova não afasta a responsabilidade

da autora de apresentar indícios mínimos da verossimilhança de suas alegações.

Nestes termos, comprovada a celebração do contrato de empréstimo consignado, com a observância dos requisitos para a efetivação do negócio jurídico, verifica-se que a pactuação se deu de forma válida e regular, não havendo vícios de consentimento que maculem a avença.

Em consequência, não há ato ilícito por parte da parte ré, tampouco restituição devida ou dano moral a ser indenizado.

Prejudicado, portanto, o recurso da parte autora.

Isto posto, voto para reformar a sentença, julgando-se improcedente a ação. Ante a inversão da sucumbência, condeno a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 15% do valor atribuído à causa, observada a gratuidade concedida.

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).

Isto posto, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO DA PARTE RÉ e DOU POR PREJUDICADO O RECURSO DA PARTE AUTORA.**

RICARDO PEREIRA JÚNIOR

Relator