



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000443833

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1005733-46.2024.8.26.0047, da Comarca de Assis, em que é apelante/apelado BANCO MERCANTIL DO BRASIL S.A., é apelado/apelante MOACIR AMARO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 23ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso do autor e negaram provimento ao recurso do réu**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RÉGIS RODRIGUES BONVICINO (Presidente), TAVARES DE ALMEIDA E MARIA FERNANDA DE TOLEDO RODOVALHO.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

RÉGIS RODRIGUES BONVICINO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 16704

APELAÇÃO Nº 1005733-46.2024.8.26.0047

COMARCA: ASSIS – 3ª VARA CÍVEL

APELANTE/APELADO: BANCO MERCANTIL S/A

APELADO/APELANTE: MOACIR AMARO

JUIZ DE DIREITO: DR. ANDRÉ LUIZ DAMASCENO CASTRO LEITE

APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO. Ação declaratória de inexistência de negócio jurídico cumulada com pedidos indenizatórios.

Sentença de parcial procedência. Inconformismo das partes. Contrato de cartão de crédito com reserva de margem consignável (RMC) em benefício previdenciário.

1. Prescrição. Ocorrência em parte.

Aplicabilidade do prazo quinquenal previsto no artigo 27, do Código de Defesa do Consumidor. Termo inicial que deve ser a data do último desconto, por se tratar de prestação de trato sucessivo. Prescrita a pretensão de reaver valores anteriores ao quinquídio do ajuizamento da ação.

2. Autor impugnou a utilização do cartão ao afirmar que nunca fez uso do serviço para saques, embora o banco promovesse mensalmente descontos a esse título.

Instituição financeira que não comprovou o efetivo saque de quaisquer valores pelo autor e juntou telas internas que comprovam que o cartão nunca foi utilizado. Ausência de provas do motivo pelo qual eram abatidos valores da previdência do autor.

Responsabilidade objetiva da instituição financeira. Demandado que não se desincumbiu do ônus da prova. Inteligência dos artigos 373, II, e 429, inciso II, do CPC.

3. Restituição do indébito.

Contrato celebrado em novembro de 2017. Devida a restituição em dobro apenas dos descontos ocorridos após a publicação do Acórdão do EAREsp 676.608. Aplicação da modulação dos efeitos fixada pelo STJ.

4. Dano moral caracterizado.

Indenização que deve ser fixada em R\$ 5.000,00, considerando os indevidos descontos a anos em benefício previdenciário. Quantia proporcional e razoável aos fatos narrados.

Sentença parcialmente reformada. Recurso do autor parcialmente provido. Recurso do demandado desprovido.

Trata-se de recurso de apelação e recurso adesivo interpostos contra a sentença a fls. 169/182, que julgou a ação parcialmente procedente para condenar o réu a restituir, em dobro, todos os valores indevidamente descontados do autor relativos à contratação do cartão RMC, respeitada a prescrição quinquenal; mas para denegar a indenização por danos morais.

O autor recorre adesivamente a fls. 197/202. Sustenta a necessidade de fixar os danos morais, a não aplicação da prescrição quinquenal e a majoração dos honorários.

O Banco requerido recorre, por meio de apelação, a fls. 187/190, para a reforma da sentença, sustentando a regularidade da contratação do cartão de crédito consignado, a impossibilidade de restituição de valores e a inexistência de danos morais indenizáveis.

Os recursos são tempestivos, o banco recolheu a taxa recursal (fls. 191/192) e o autor está isento do pagamento do tributo por ser beneficiário da gratuidade de justiça (fls. 32).

Contrarrazões do banco a fls. 206/217.

É o relatório.

O recurso do autor merece parcial provimento e o recurso do réu não merece provimento.

De início, mantém-se o capítulo da sentença que declarou a prescrição parcial da pretensão de reaver as parcelas que antecedem o quinquídio anterior ao ajuizamento da ação.

É importante ressaltar que se aplica ao presente caso o Código de Defesa do Consumidor, consoante entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça: “*Súmula 297: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*”.

Como a pretensão desta ação está fundada em ilícito consumerista praticado pelo banco requerido, a relação se submete ao prazo geral de cinco anos previsto no artigo 27 do Código de Defesa do Consumidor.

Em relação à situação jurídica de fundo, decerto que tal prazo não se consumou, haja vista a ação versar sobre um contrato de trato sucessivo e, desse modo, o termo inicial da prescrição deve ser a partir do último desconto, e não da data de assinatura do contrato ou do primeiro desconto.

Contudo, correta a decisão ao declarar impossível reaver

quaisquer valores que antecedem o quinquídio do ajuizamento da ação, posto que, por ser de trato sucessivo a demanda, tais valores já se submeteram à prescrição.

Nesse sentido:

DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C.C. OBRIGAÇÃO DE FAZER E INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL. Contratação de empréstimo vinculado à cartão de crédito, mediante desconto de RMC em benefício previdenciário. Observância das disposições do Código de Defesa do Consumidor. Procedência parcial. Apelo da ré. - Inépcia da inicial e falta de interesse processual afastadas. Desnecessidade de esgotamento da via administrativa. Aplicação do princípio da inafastabilidade da jurisdição. - **Prescrição. Não consumado o prazo prescricional de cinco anos, previsto no artigo 27 do CDC.** - Decadência. Hipótese não se enquadra nas previsões do artigo 178 do Código Civil. Preliminares rejeitadas. Mérito. Empréstimo fraudulento. Instituição financeira não comprovou a contratação. Assinatura constante no contrato apresentado impugnada pelo autor. Ônus da prova de quem produziu o documento. Inteligência dos artigos 373, II, e 429, inciso II, do CPC. Instituição financeira ficou-se inerte. Fraude perpetrada por terceiros que se utilizaram dos dados pessoais do autor. Falha na prestação dos serviços. Nulidade do contrato confirmada. Devolução de valores. Forma simples. Correção monetária e juros de mora a partir de cada desembolso, por se tratar de responsabilidade extracontratual. Dano moral 'in re ipsa'. Indenização devida. Valor mantido em R\$ 5.000,00. Correção

monetária a partir do arbitramento e juros de mora a contar do evento danoso. Inteligência das Súmulas nºs 43, 54 e 362 do STJ. Compensação mantida. PRELIMINARES REJEITADAS E RECURSO DESPROVIDO. (TJ/SP; Apelação Cível 1042618-68.2022.8.26.0002; Relator Paulo Alcides; 21ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 28/02/2023 – g.n.)

Responsabilidade Civil – Ação de repetição de indébito c.c. indenizatória por danos morais – Cartão de crédito consignado com reserva de margem consignável (RMC) - Prescrição. 1. **Tratando-se de relação jurídica consumerista, prescreve em cinco anos a pretensão condenatória lastreada em fato do serviço, consoante artigo art. 27 do Código de Defesa do Consumidor.** 2. Se a autora lançou sua assinatura no termo de adesão a cartão de crédito consignado e autorização para descontos e reserva de margem consignável em benefício previdenciário, assentindo, assim, à contratação, descabe-lhe arguir nulidade contratual, não se configurando, neste caso, o dever do réu de indenizar. Ação improcedente. Recurso provido. (TJ/SP; Apelação Cível 1004495-49.2019.8.26.0602; Relator Itamar Gaino; 21ª Câmara de Direito Privado; Data do Julgamento: 18/02/2020 – g.n.)

Passa-se à análise do mérito recursal.

Trata-se de ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com repetição de indébito em dobro e indenização por danos morais objetivando a exclusão das cobranças realizadas a título de reserva de margem consignável para cartão de crédito (RMC), incidentes sobre os proventos do autor.

A alegação está fundamentada na inexistência do contrato, pois o requerente não realizou referida contratação discutida na ação e não forneceu autorização para os descontos, afirmando a falsidade das assinaturas lançadas nos instrumentos anexados pelo réu, quais sejam os de nº 62339878358300104-24 e 62339878358300104-23, com data de inclusão em 05/2023, e com primeiro desconto em 05/2023, findando em 05/2024.

É certo que os descontos de referido cartão de crédito consignado no benefício previdenciário do autor foram comprovados pelos documentos apresentados nos autos, entretanto, o banco requerido não provou a regularidade da cobrança.

O próprio banco trouxe aos autos a informação de que, embora o autor tivesse firmado o contrato em 2017 (fls. 108/119), ele nunca utilizou o cartão para sacar quaisquer quantias, conforme expresso na tela interna da instituição a fls. 121.

Apesar de confessar, por documentos, que não houve saque/utilização do cartão, ainda assim o réu promoveu descontos mensalmente no benefício previdenciário do autor, conforme histórico de crédito do INSS a fls. 16/17 e 18/27.

É dizer, mesmo sem motivação idônea para tanto, o banco cobrou do demandante, diretamente de sua previdência, valores por um serviço que ele contratou, mas nunca utilizou. O caso do cartão RMC difere de outros serviços bancários porque é a utilização efetiva do cartão que gera a cobrança. Como no caso não houve qualquer uso, não há justificativa para os abatimentos mensais senão erro interno ou fraude.

Se o último caso, o sistema de detecção de fraude do Banco Mercantil S/A deveria ser acionado de maneira automática para impedir que operações fraudulentas se concretizassem. A instituição financeira deveria tomar as cautelas necessárias para a constatação da irregularidade de aludidas transações, o que não ocorreu, motivo pelo qual responde pelos danos suportados.

Se o primeiro caso, o banco é igualmente responsável pelo

fato do serviço.

Neste aspecto, a responsabilidade é objetiva, à luz do disposto no artigo 14, do Código de Defesa do Consumidor:

“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.”

Já o § 1º do mencionado dispositivo legal prescreve que:

“O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar.”

Ressalte-se que a relação contratual bancária configura relação de consumo, transferindo ao prestador de serviços, por aplicação da responsabilidade objetiva, o ônus de comprovar a ausência de falha na prestação do serviço ao consumidor ou a culpa exclusiva da vítima ou de terceiros (arts. 6º e 14, § 3º, II, Código de Defesa do Consumidor).

Trata-se de fortuito interno a ser suportado pelo prestador do serviço. A respeito, confira-se o enunciado nº 479, da Súmula de jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

“As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.”

Por essas razões, o dano moral é passível de indenização, *in re ipsa*, por falha no exercício da atividade, inclusive de vigilância no âmbito de fraude perpetrada por terceiros, bem com a restituição dos valores descontados indevidamente.

A autor sofreu descontos em seu benefício previdenciário

relativo a saques que não realizou. Não há dúvida de que a situação pela qual passou a requerente superou, em muito, o que se convencionou chamar de mero aborrecimento. Verifica-se a cobrança indevida, o que o obrigou a promover a presente demanda. Diante de referido quadro, é inegável o desgaste imposto ao consumidor, fato que ultrapassa a esfera do mero constrangimento e que deve ser reparado pela via dos danos morais. Sobre o tema, confira-se:

Responsabilidade Civil - Declaratória de inexistência de débito c.c. Indenizatória Cartão de crédito consignado Falsidade de assinatura Danos materiais e morais. 1. O banco é responsável pelos danos experimentados por seu cliente, uma vez constatada a falsidade da assinatura no contrato impugnado. Dever indenizatório configurado. Súmula 479 do C. STJ. 2. Danos materiais. Cumpre à instituição financeira efetuar a devolução das importâncias indevidamente exigidas. Todavia, não se conhece do apelo da instituição financeira, na parte em que demonstrou insurgência em relação à devolução em dobro, uma vez que foi determinada apenas a restituição na forma simples. 3. Danos morais *in re ipsa*. Consumidor que suportou cobranças indevidas e desgaste na tentativa de solucionar a questão em vias administrativas. Circunstância que superou o mero aborrecimento. 4. Para a fixação do quantum indenizatório consideram-se as condições econômicas e sociais das partes, a intensidade do dano e os princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Ação parcialmente procedente. Recurso parcialmente conhecido e desprovido. (TJ/SP, Apelação nº 1007103-58.2016.8.26.0009, rel. Des. Itamar Gaino, 21ª Câmara de Direito Privado, j. 25/11/2019)

Em relação ao valor da indenização, à míngua da existência de parametrização legal expressa, prevalece, na doutrina e jurisprudência, que o julgador deve levar em conta a extensão do dano, o poder econômico das partes, o comportamento do agente que o causou e o caráter pedagógico da sanção para que ilícito semelhante não se repita.

Dessa forma, o dano é grave por ter sofrido descontos em seu benefício previdenciário, privando o autor de parte de sua renda mensal, além de lhe impor desgaste para a resolução da questão, uma vez que ocorreu somente com a intervenção do Poder Judiciário. O poder econômico do requerido é alto por se tratar de empresa de renome com conhecido faturamento e esse comportamento, por fim, é adverso por não guardar as cautelas mínimas ao exercício da atividade.

De acordo com os parâmetros acima expostos, entende-se como que o montante de R\$ 5.000,00, é razoável e adequado para reparar os transtornos e constrangimentos passados pela parte autora.

Quanto à devolução em dobro do valor das parcelas cobradas indevidamente, parte relevante da jurisprudência compreendeu que a regra do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, só se aplica às hipóteses em que ficar comprovada a má-fé do fornecedor.

Por outro lado, havia quem defendesse que somente a hipótese de engano justificável tem o condão de eximir o fornecedor de restituir a quantia cobrada indevidamente, conforme dispõe de forma expressa o artigo 42, parágrafo único, do CDC.

A divergência fora recentemente sanada pela E. Corte Especial do C. Superior Tribunal de Justiça, por meio do julgamento dos EAREsp 676.608 (paradigma), EAREsp 664.888. EAREsp 600.663, EREsp 1.413.542, EAREsp 676.608. EAREsp 622.697 (STJ, Corte Especial, j. 21/10/2020, DJe 30/03/2021). Confira-se, a propósito, o entendimento consolidado:

“1. A **restituição em dobro do indébito** (parágrafo único do artigo 42 do CDC) **independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor**

indevido, revelando-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva. 2. A repetição de indébito por cobrança indevida de valores referentes a serviços não contratados promovida por empresa de telefonia deve seguir a norma geral do lapso prescricional (10 anos, artigo 205 do Código Civil) a exemplo do que decidido e sumulado (Súmula 412/STJ) no que diz respeito ao lapso prescricional para repetição de medida de tarifas de água e esgoto. 3. **Modular os efeitos da presente decisão para que o entendimento aqui fixado seja aplicado aos indébitos não-decorrentes da prestação de serviço público a partir da publicação do acórdão**” (g.n.).

Vê-se, portanto, que a má-fé subjetiva é desnecessária para fins de caracterização do dever de devolução em dobro, bastando que a conduta, objetivamente, seja contrária à boa-fé.

No caso em tela, não há que se falar em engano justificável, pois a instituição financeira efetuou cobranças e descontos mensais indevidos por meses, sem comprovação de uso do produto ou saque de qualquer quantia, não tendo demonstrado a adoção de cautelas mínimas para efetuar os abatimentos.

Nesse passo, somente os descontos ocorridos após a publicação do EAREsp 676.608 (30/03/2021) devem ser restituídos em dobro. Aplica-se, dessa forma, a modulação dos efeitos do julgado do STJ ao caso concreto.

Em suma, à vista dessas considerações, de rigor a reforma parcial da sentença somente para condenar o réu ao pagamento de danos morais no valor de R\$ 5.000,00, corrigidos pela tabela prática do TJSP a partir da data deste acórdão (súmula 362 do STJ); e acrescidos de juros de mora também pela tabela prática do TJSP a partir da citação, posto que a relação aqui mantida é contratual.

Finalmente, é imperiosa a majoração dos honorários advocatícios do patrono do autor de R\$ 1.000,00 para 1.500,00.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Anote-se que o art. 1.026, § 2º, do CPC estabelece que *“quando manifestamente protelatórios os embargos de declaração, o juiz ou o tribunal, em decisão fundamentada, condenará o embargante a pagar ao embargado multa não excedente a dois por cento sobre o valor atualizado da causa”*. As partes devem se atentar a isso.

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento ao recurso do autor e nega-se provimento ao recurso do réu.**

RÉGIS RODRIGUES BONVICINO

Relator