



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000445237

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001662-35.2024.8.26.0456, da Comarca de Pirapozinho, em que é apelante CINAAP - CIRCULO NACIONAL DE ASSISTÊNCIA AOS APOSENTADOS E PENSIONISTAS, é apelado ANTONIO PEREIRA FILHO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (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 AFONSO BRÁZ (Presidente sem voto), ROSANA SANTISO E PAULO SERGIO MANGERONA.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

DOMINGOS DE SIQUEIRA FRASCINO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1001662-35.2024.8.26.0456

Apelante: Cinaap - Circulo Nacional de Assistência Aos Aposentados e Pensionistas

Apelado: Antonio Pereira Filho

Comarca: Pirapozinho

Voto nº 8459

DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. DESCONTO INDEVIDO EM CONTA CORRENTE. CONTRIBUIÇÃO ASSOCIATIVA NÃO CONTRATADA. NULIDADE DO CONTRATO. RESTITUIÇÃO EM DOBRO. DANO MORAL CONFIGURADO. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelação interposta contra sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados em ação declaratória de inexistência de relação jurídica cumulada com repetição de indébito e indenização por danos morais, para: (i) declarar a inexistência de relação jurídica entre as partes e a inexigibilidade dos débitos descontados da conta corrente do autor; (ii) condenar à restituição em dobro dos valores descontados indevidamente, com correção e juros legais; (iii) fixar indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00. A apelante sustenta a validade da contratação, a inexistência de danos morais indenizáveis e, alternativamente, a redução da indenização, bem como a devolução simples dos valores.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há três questões em discussão: (i) definir se houve contratação válida a justificar os descontos efetuados na conta corrente da parte autora; (ii) estabelecer se é cabível a restituição em dobro dos valores descontados; (iii) determinar se há responsabilidade por danos morais e se o valor fixado é proporcional.

III. RAZÕES DE DECIDIR

A negativa de contratação impõe ao fornecedor o ônus da prova, nos termos dos artigos 373, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil e 6º, inciso VIII, do Código de Defesa do Consumidor, sendo aplicável ao caso o artigo 17 do referido código.

A gravação telefônica apresentada pela ré, além de não comprovar consentimento livre e esclarecido, revela prática abusiva e ausência de informação adequada, contrariando os artigos 6º, inciso III, e 39, inciso IV, do Código de Defesa do Consumidor.

A contratação exclusivamente telefônica é nula, caso

desacompanhada da documentação mínima exigida pelo artigo 655, inciso III, da Instrução Normativa PRES/INSS nº 128/2022.

A nulidade do contrato autoriza a declaração de inexistência da relação jurídica e, diante da cobrança indevida, impõe-se a restituição em dobro dos valores pagos, com base no artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor e na jurisprudência firmada nos Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 676.608/RS.

O desconto indevido em verba de caráter alimentar afeta a dignidade do consumidor e configura dano moral *in re ipsa*, prescindindo de prova do prejuízo concreto, conforme artigos 374, inciso I, e 375 do Código de Processo Civil.

O valor fixado a título de indenização por danos morais (R\$ 3.000,00) é razoável e proporcional, estando em consonância com os parâmetros jurisprudenciais em casos análogos.

Mantêm-se os honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da condenação, nos termos do artigo 85, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

A correção monetária e os juros legais devem seguir a sistemática definida pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.895.982/SP, observando-se a partir de 28.08.2024 a Lei nº 14.905/2024, com atualização pelo IPCA e juros pela diferença entre a taxa SELIC e o IPCA.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso desprovido.

Tese de julgamento:

A ausência de prova da contratação impõe o reconhecimento da inexistência da relação jurídica e a nulidade dos descontos efetuados.

A restituição em dobro dos valores pagos indevidamente é cabível quando constatada conduta contrária à boa-fé objetiva por parte do fornecedor.

O desconto indevido em verba de natureza alimentar configura dano moral *in re ipsa*, a autorizar a indenização correspondente.

Contratação exclusivamente telefônica, sem documentação mínima exigida, não é válida para fins de autorização de desconto em benefício previdenciário.

Vistos.

A ré apela da r. Sentença cujo relatório se adota (fls. 86/92), da qual constou o seguinte dispositivo: “Ante o exposto, com fundamento no art. 487, I

do CPC, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos formulados na inicial e o faço para: A) DECLARAR a inexistência da relação jurídica entre as partes e a inexigibilidade dos débitos descontados da conta corrente do autor; B) CONDENAR a ré a restituir em dobro à autora os valores descontados até a efetiva suspensão, corrigidos monetariamente pela Tabela Prática do TJSP a partir da data de cada desembolso, e acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês (art. 406, CC c/c art. 161, §1º, CTN), contados da citação, nos termos do art. 240 do Código de Processo Civil e art. 405 do Código Civil, até o dia 27.08.24. A partir da vigência da Lei nº 14.905/2024 (28.08.24). A partir da vigência da Lei nº 14.905/2024 (28.08.24), serão observados os seguintes parâmetros, em consonância com as alterações do Código Civil (art. 389, parágrafo único e art. 406, §1º): correção monetária pelo IPCA; juros de mora de acordo com a taxa legal (diferença entre taxa SELIC e IPCA, calculada mensalmente pelo banco Central, conforme Resolução nº 5.171/2024). c) CONDENAR a ré a pagar ao autor indenização por danos morais no valor R\$ 3.000,00, corrigido monetariamente pela Tabela Prática do TJSP da data desta sentença (Súmula 362 do STJ) e acrescido de juros de mora de 1% ao mês da data do evento danoso, por se tratar de responsabilidade extracontratual, até o dia 27.08.24. A partir da vigência da Lei nº 14.905/2024 (28.08.24), serão observados os seguintes parâmetros, em consonância com as alterações do Código Civil (art. 389, parágrafo único e art. 406, §1º): correção monetária pelo IPCA; juros de mora de acordo com a taxa legal (diferença entre taxa SELIC e IPCA, calculada mensalmente pelo banco Central, conforme Resolução nº 5.171/2024). Diante do disposto na Súmula 326 do Colendo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que “na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca”, arcará a parte ré com as custas e despesas processuais e com honorários sucumbenciais do advogado da parte autora, ora fixados, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC, em 20% sobre o valor da condenação”.

A apelante sustenta em suas razões recursais que não houve danos materiais, pois a filiação foi regularmente formalizada, daí inexistirem danos

morais a indenizar. Alternativamente, este montante arbitrado para o reparo dos danos morais deve ser reduzido e afastada a devolução em dobro (fls. 95/107).

O recurso foi interposto com recolhimento do preparo (fls. 108/109), sendo tempestivo e havendo cumprido com os requisitos de admissibilidade.

Vieram contrarrazões a fls. 113/115, nas quais a apelada pede a manutenção do r. julgado atacado.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O caso dos autos assim se apresenta: o apelado ajuizou ação declaratória de inexistência de relação jurídica em face da apelante, em vista de descontos indevidos por essa praticados.

Em razão disso, o CDC torna-se aplicável ao caso, pois a imputação de responsabilidade por negativa de contratação constitui aparente defeito de segurança na prestação dos serviços do fornecedor, equiparando-se a consumidor quem dele foi vítima, a despeito da inexistência de relação legítima entre as partes, nos termos do artigo 17 do CDC.

Dito isso, da simples negativa da contratação, desponta a hipossuficiência do consumidor para produção da prova do fato que constitui seu direito de ver desconstituída a mencionada contratação, de modo que, diante da facilidade de obtenção da prova, a técnica processual impõe ao fornecedor o ônus de produzi-la. Ou seja, nos termos dos artigos 373, § 1º, do CPC, e 6º, inciso VIII, do CDC, cabe ao fornecedor a prova da contratação negada pelo consumidor.

A apelante trouxe aos autos prova em formato de áudio (<https://drive.google.com/file/d/1JBmgHODg0JcS-SnoFUAHz7T9wlAUExrP/view?usp=sharing>).

A gravação aponta que funcionário da apelante telefona para a apelada, evidenciando anterior conhecimento de que esse recebe benefício previdenciário, e, empregando aceleração eletrônica na fala, passa a lhe oferecer o serviço, a indicar de forma persuasiva que confirmasse a contratação por meio de pergunta com resposta binária.

A contratação em tal forma não se harmoniza com o dever de informação que os fornecedores devem observar em sua atuação no mercado de consumo, conforme preceitua o artigo 6º, inciso III, do CDC.

E o induzimento ao aceite da contratação acaba sendo suporte fático da prática abusiva descrita pelo artigo 39, inciso IV, do CDC, que veda ao fornecedor de produtos e serviços “*prevaler-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços*”.

Veja-se que na resposta a apelante expõe mesmo que a contratação dos respectivos serviços é feita exclusivamente pela via telefônica, um suporte cuja comunicação é claramente feita de forma sucinta e a vontade de aderir se evidencia ainda mais viciada, pela inexistência de quaisquer serviços que a requerida tenha feito em favor da requerente desde a contratação, o que evidencia a desnecessidade e o desinteresse anterior e posterior da requerente nos serviços da requerida.

Assim, a contratação foi devidamente anulada, pois, segundo o artigo 46 do CDC, “*os contratos que regulam as relações de consumo não obrigarão*

os consumidores, se não lhes for dada a oportunidade de tomar conhecimento prévio de seu conteúdo, ou se os respectivos instrumentos forem redigidos de modo a dificultar a compreensão de seu sentido e alcance.”

Depois, o contrato firmado por telefone entre a associação e o consumidor não tem consistência para vincular as partes, visto ser necessária a assinatura do aposentado ou pensionista nos termos de filiação e de autorização de desconto, além de ser instruído com documento de identificação oficial que tenha fotografia, o que deixou de ocorrer no caso em tela, apesar destes requisitos estarem previstos expressamente no artigo 655, inciso III, da Instrução Normativa PRESS/INSS nº 128/2022.

Enfim, sem prova da celebração, prevalece a negativa de contratação, de modo que a filiação deve ser declarada nula, por ausência de consentimento da parte contrária da relação contratual.

O dano moral deve ser confirmado, sob o fundamento de que foi realizado desconto indevido em benefício previdenciário, patrimônio mínimo da aposentada, com feição eminentemente alimentar.

A interferência indevida nessa verba, ainda que mínima, acaba por afetar diretamente a própria dignidade da autora, que sofre limitações no exercício de atos existenciais que dependem desse valor. Essa conclusão resulta de fato notório, constatado pela experiência comum, nos termos dos artigos 374, inciso I, e 375 do CPC, independentemente, assim, da existência de prova constante dos autos, daí ser considerado como um dano moral *in re ipsa*.

Em relação à extensão dos danos morais, por outro lado, como bem

sustenta Rui Stoco, em sua clássica obra de responsabilidade civil, “a indenização da dor moral há que buscar duplo objetivo: condenar o agente causador do dano ao pagamento de certa importância em dinheiro, de modo a puni-lo, desestimulando-o da prática futura de atos semelhantes, e, com relação à vítima, compensá-la pela perda que se mostrar irreparável e pela dor e humilhação impostas, com uma importância mais ou menos aleatória. Evidentemente, não haverá de ser fonte de enriquecimento injustificado da vítima, nem poderá ser inexpressiva a ponto de não atingir o objetivo colimado, de retribuição do mal causado pela ofensa, com o mal da pena.” (“Tratado de Responsabilidade Civil, Doutrina e Jurisprudência”, editora RT, 7ª edição, 2007, São Paulo, 1708).

É preciso, portanto, que haja moderação na fixação do dano moral, a propósito de se evitar enriquecimento ilícito da parte a ser indenizada, bem como garantir que o arbitramento não seja representado como quantia ínfima por quem cometeu o ilícito, o que inviabilizaria o propósito de dissuasão presente no instituto, daí ser cabível a manutenção da importância arbitrada na r. Sentença, por bem observar tais elementos.

Frise-se que o fato do montante ora arbitrado ser inferior ao pleiteado na inicial, não implica em sucumbência recíproca, na forma sedimentada pela Súmula 326 do STJ.

Sobre a restituição simples ou em dobro, anote-se que a Corte Especial do C. STJ, firmou por meio dos embargos de divergência nº 676.608/RS, as seguintes teses e modulou seus efeitos:

“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.

Segunda tese: A ação de repetição de indébito por cobrança de valores referentes a serviços não contratados promovida por empresa de telefonia deve seguir a norma geral do prazo prescricional decenal, consoante previsto no artigo 205 do Código Civil, a exemplo do que decidido e sumulado no que diz respeito ao lapso prescricional para repetição de tarifas de água e esgoto (Súmula 412/STJ).

Modulação dos efeitos: Modulam-se os efeitos da presente decisão - somente com relação à primeira tese - para que o entendimento aqui fixado quanto à restituição em dobro do indébito seja aplicado apenas a partir da publicação do presente acórdão. A modulação incide unicamente em relação às cobranças indevidas em contratos de consumo que não envolvam prestação de serviços públicos pelo Estado ou por concessionárias, as quais apenas serão atingidas pelo novo entendimento quando pagas após a data da publicação do acórdão”.

Assim, a orientação do C. STJ é no sentido de que a partir desse julgamento (30/3/2021) para se admitir a repetição em dobro, nos termos do parágrafo único do artigo 42 do CDC, a conduta deve ser contrária à boa-fé objetiva, não se examinando culpa ou dolo da instituição bancária.

No caso, ainda, os descontos ocorrem dentro do lapso temporal em que restituição em dobro está admitida. Assim, a restituição dos valores cobrados indevidamente deve ser em dobro, como bem determinou o d. Juízo Sentenciante.

A apelante é a parte sucumbente nos autos, mantendo-se a honorária fixada na Origem, por já se encontrar estabelecida em patamar máximo.

Saliente-se, por derradeiro, que incidirão, para os valores



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

existentes, a correção monetária e a remuneração por juros será feita pela SELIC, nos termos do decidido pela E. Corte Especial do STJ no REsp 1.895.982/SP, até a geração de efeitos da Lei nº 14.905/2024, quando então a atualização monetária será feita pelo IPCA, enquanto os juros serão calculados pela SELIC, abatendo-se o valor do IPCA.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso, nos termos acima explanados.

Atentem as partes que a oposição de embargos de declaração fora das hipóteses legais e/ou com efeitos infringentes, dará ensejo à imposição da multa prevista no artigo 1026, § 2º, do CPC.

Considera-se prequestionada toda a matéria constitucional e infraconstitucional discutida, evitando-se, com isso, oposição de embargos de declaração para este fim, nos termos das Súmulas nº 211 do Superior Tribunal de Justiça e nº 282 do Supremo Tribunal Federal.

Domingos de Siqueira Frascino
Relator