



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000451597

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019468-76.2023.8.26.0114, da Comarca de Campinas, em que é apelante BANCO BRADESCO S/A, é apelado ANDRÉ MARTINS VILLAHÓZ.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Privado 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 JACOB VALENTE (Presidente) E SANDRA GALHARDO ESTEVES.

São Paulo, 9 de maio de 2025.

ALEXANDRE DAVID Malfatti

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1019468-76.2023.8.26.0114

Apelante: BANCO BRADESCO S.A.

Apelado: ELIANA APARECIDA DO AMARAL FARIA

7ª Vara Cível do Foro de Campinas

Voto nº 15.343

AÇÃO DECLARATÓRIA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DO RÉU IMPROVIDA.

CERCEAMENTO DE DEFESA. REJEIÇÃO. PROVAS NECESSÁRIAS INSERIDAS NOS AUTOS. *Como salientado em precedente desta Turma Julgadora, o juiz é o destinatário das provas e cabe a ele a condução do processo. Nesta linha, cumpre a ele indeferir a produção das provas desnecessárias inclusive, em homenagem ao postulado constitucional da duração razoável do processo. No caso concreto, a questão envolvia prova documental em todos seus pontos. A prova pericial pretendia não se fazer pertinente nesta fase processual, na qual era necessária a comprovação acerca da contratação. Alegação rejeitada.*

CONSÓRCIO. CONTRATAÇÕES IMPUGNADAS PELO AUTOR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECONHECIMENTO DA INEXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO. RESTITUIÇÃO DOBRADA. MANUTENÇÃO. *Trata-se de ação a partir da qual o autor sustentou ser correntista do banco réu e que, entre 2016 e 2019, foram realizados 36 consórcios em sua conta corrente, sem autorização. Verificou-se que, dentre os 36 contratos de consórcio, houve o cancelamento ressarcimento de 22 pela instituição financeira. Banco réu que, em sede de apelação, se limitou a impugnar a restituição dobrada. Incontroversa a inexistência de contratação. Ausência de mínima comprovação. Falha na prestação dos serviços bancários. Súmula 479 do STJ. Restituição dobrada. Cabimento. Ainda que as contratações sejam anteriores ao período de modulação, a ausência de justificativa mínima acerca das contratações fraudulentas traduziu uma cobrança de má-fé por parte do banco réu. E o cancelamento de parte dos contratos e consequente ressarcimento confirmava essa postura. Banco que, de maneira inexplicável, cancelou parte dos contratos e manteve o restante, insistindo na sua regularidade. Restituição em dobro mantida. Ação julgada parcialmente procedente.*

SENTENÇA MANTIDA. RECURSO IMPROVIDO.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por **BANCO BRADESCO S.A.**, no âmbito da ação declaratória cumulada com pedido de indenização movida por **ELIANA APARECIDA DO AMARAL FARIA**.

A r. sentença (fls. 293/306) **julgou procedente a ação**, com destaque à seguinte fundamentação acompanhada do dispositivo: " Os documentos juntados pela ré às fls. 158/186 comprovam a existência de inúmeros consórcios em nome do autor, que constam como cancelado/desistente, entretanto, não há nenhum documento válido a comprovar que o autor tenha de fato contratado ao menos um dos consórcios. (...) Destarte, com a sabida inversão do ônus probatório e dentro da sua análise no processo civil, a requerida não logrou afastar a pretensão autoral e não se desincumbiu do seu ônus de comprovar a regularidade das contratações. Nesse passo, a mera defesa no sentido de que houve contrato válido firmado entre as partes é insuficiente para afastar, por completo, a responsabilidade da ré pelos eventos que se sucederam, notadamente por estarmos diante da responsabilidade objetiva, nos termos do artigo 14 do CDC. Nessa linha, a ré não comprovou, de maneira suficiente, que a parte autora houvera contratado, não se desincumbido de seu ônus probatório, pelo contrário, comprovou-se a falha na prestação dos serviços pela parte ré. (...) Portanto, de rigor a procedência do pedido para declarar a inexistência dos débitos fundados em contratos de consórcios nulos em nome do autor junto ao requerido. Inclusive, a repetição deve se dar de forma dobrada. Diz o parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor: (...) A repetição de indébito tem caráter eminentemente sancionatório, que se revela muito mais que pena civil, prestando-se, primordialmente, a demonstrar a finalidade educativa da medida que impõe. Quando o Código de Defesa do Consumidor prevê que o consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, tem por objetivo impor ao fornecedor que não pratique novamente a conduta repudiada pela lei, pela qual fora punido. (...) E houve afronta à boa-fé objetiva por parte do requerido, pela violação flagrante dessas orientações firmadas pelo STJ em Temas Repetitivos, e, em especial no caso em tela, ao efetuar a contratações em nome do autor sem a sua anuência. (...) Por danos morais, compreendem-se as ofensas aos direitos da personalidade da pessoa sobre ela mesma e, por isso mesmo, insuscetíveis de serem avaliados em termos monetários. O legislador constituinte assegurou, indistintamente, o direito à honra e à imagem, à integridade moral, a dignidade da pessoa humana como direitos invioláveis, passíveis de serem indenizados em qualquer situação, desde que evidenciada a presença de prejuízos efetivos. No caso dos autos, o dano excede, em muito, ao que é tolerável na vida cotidiana, pois os atos ilícitos praticados pela parte requerida promoveram a absoluta e total desorganização de sua vida financeira, movimentando elevados valores sem seu consentimento. Houve, pois, violação ao direito ao planejamento econômico e todos os demais direitos fundamentais cujo exercício depende de disponibilidade econômica, pois foi justamente referida disponibilidade econômica que se viu reduzida pela conduta indevida da parte requerida. Se há lesão a um interesse existencial, extrapatrimonial, digno de tutela pelo ordenamento jurídico, surge o dever de indenizar pelo dano moral. Necessário reconhecer, ainda, que o autor teve que desperdiçar o seu tempo para resolver um problema a que não deu causa e que não fora resolvido administrativamente. Tal situação sem dúvida lhe causou transtornos, alterando sua tranquilidade e lhe trazendo aflição e preocupação. Tudo isso caracteriza dano moral indenizável. Assim, no caso em tela, inaceitável o dano moral sofrido pela parte autora, consumidora, como mero aborrecimento, ou situação corriqueira do dia a dia. Na prática, situações como a presenciada nestes autos desviam a produtividade do consumidor na medida em ele precisa desviar uma parcela de seu tempo útil, que é um recurso produtivo,

adiando ou suprimindo atividades planejadas ou desejadas, para se dedicar a solução do problema, que na maioria das vezes ainda lhe gera custos materiais, como a contratação de advogado e custas judiciais, perdendo seu tempo e gastando energia para solucionar problemas a que não deu causa e são decorrentes da conduta do fornecedor. Assim, presentes o ato ilícito, o dano e o nexo causal entre estes, demonstra-se apta a indenização por danos morais. (...) Quanto ao seu arbitramento, têm entendido a doutrina e a jurisprudência que devem ser observados certos critérios como a conduta das partes, condições sociais e econômicas do ofendido e do ofensor, a gravidade do dano, o grau de culpa, a fama do lesado, entre outros. Necessário se faz proceder à quantificação segundo prudente arbítrio, levando-se em conta a necessidade de compensar a vítima pelo sofrimento indevidamente imposto, afastando sempre que o ressarcimento se transforme numa fonte de enriquecimento injustificado, mas ao mesmo tempo assegurando que não seja inexpressivo a ponto de não retribuir o mal causado pela ofensa. Assim sendo, considerando a gravidade e a extensão do dano, a finalidade da condenação e as condições particulares que envolvem autora e requerido, tudo isso posto em suas reais dimensões, a quantia de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) se faz coerente a reparar a ofensa sofrida pela parte autora. Logo, de rigor a procedência da ação para declarar a inexistência dos débitos fundados em contratos de consórcios nulos em nome do autor junto ao requerido, devendo este ressarcir aquele em dobro dos valores que efetivamente foram descontados de suas contas, a ser apurado em fase de liquidação de sentença, além da condenação aos danos morais. Ante o fundamentado e por tudo mais que dos autos consta, resolvo o mérito da ação na forma do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTES os pedidos iniciais e extingo o feito, o que faço para: a) DECLARAR a inexistência dos débitos fundados em contratos de consórcios não contratados em nome do autor junto ao requerido; b) e, por conseguinte, CONDENAR o requerido à devolução dos valores descontados do autor, EM DOBRO, com correção monetária a partir da data do efetivo prejuízo (Súmula 43 do STJ), pelo índice da Tabela Prática do TJSP, conforme estabelecido no art. 389, parágrafo único do CC, e com juros de mora a partir da data de cada vencimento, pelo índice de 1% ao mês até 29/08/2024 e pelo índice previsto no art. 406, §1º do CC a partir de 30/08/2024, tudo conforme alterações introduzidas pela Lei 14.905/2024, que possui aplicabilidade imediata, a ser apurado em fase de liquidação de sentença; e c) CONDENAR o requerido ao pagamento de danos morais no importe de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescidos de correção monetária, com correção monetária a partir da data de publicação desta sentença (Súmula 362 do STJ), pelo índice da Tabela Prática do TJSP, conforme estabelecido no art. 389, parágrafo único do CC, e com juros de mora a contar da data do evento danoso, ou seja, da data do primeiro consórcio (nos termos da Súmula 54 do STJ, pois é inexistente a relação contratual), pelo índice de 1% ao mês até 29/08/2024 e pelo índice previsto no art. 406, §1º do CC a partir de 30/08/2024, tudo conforme alterações introduzidas pela Lei 14.905/2024, que possui aplicabilidade imediata. Por força da sucumbência total da parte ré em observância à Súmula 326 do STJ, condeno-a a pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios da parte contrária, que fixo em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 85, § 2º, do CPC. "

O réu interpôs **recurso de apelação** (fls. 309/318). Em síntese, alegou os seguintes pontos: (a) cerceamento de defesa e (b) não ser devida a restituição na forma dobrada. Pleiteou a anulação da r. sentença ou a improcedência da ação nos pontos impugnados.

Não houve a apresentação de **contrarrrazões** (fls. 323/334).

É O RELATÓRIO.

Recurso formalmente em ordem, devidamente processado e tempestivo. Embora tenha juntado a guia de recolhimento, não se observou a juntada do comprovante de pagamento pelo banco réu. Assim, deverá apresentar a comprovação do recolhimento do valor.

Todavia, tendo em vista a primazia pela celeridade e efetividade processual, difiro a comprovação do pagamento, que deverá ser realizada após o julgamento do recurso.

Libere-se para imediato julgamento virtual. Cuida-se de matéria repetitiva e já conhecida pela Turma julgadora. A apelação e a resposta abordaram exaustivamente os pontos controvertidos. Privilegia-se a efetividade do processo.

PASSO A ANALISAR O RECURSO.

1. Cerceamento de defesa

Como salientado em precedente deste Tribunal de Justiça, *"o juiz é o destinatário das provas e cabe a ele a condução do processo. Nesta linha, cumpre a ele indeferir a produção das provas desnecessárias inclusive, em homenagem ao postulado constitucional da duração razoável do processo"* (Apelação Cível nº 1042159-95.2019.8.26.0576, 12ª Câmara de Direito Privado, relator o Desembargador CASTRO FIGLIOLIA, julgado em 05/03/2021).

Assim, colhe-se precedente do Superior Tribunal de Justiça, Resp. nº 879.677/DF, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, 4ª Turma, julgado em 11/10/2011, destacando-se:

"No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção dessa ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção."

Oportuno registrar que o direito à produção de provas exige os seguintes requisitos, cumulativamente: (a) pertinência dos fatos que se pretende demonstrar ao processo, (b) controvérsia entre as partes sobre os fatos e (c) relevância dos fatos para solução do mérito. E não se deve olvidar que compete ao magistrado velar pela duração razoável do processo (CPC 139, II), atendendo inclusive à garantia constitucional prevista expressamente, no artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição.

No caso concreto, a questão envolvia prova documental em todos seus pontos. Embora o banco alegue a ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista o pedido de realização de perícia contábil, referida prova não era necessária para o deslinde da controvérsia.

Isso porque a questão controvertida cingia-se a apurar se houve ou não a regular contratação dos consórcios pelo autor. Os valores referente às cotas já restituídas e às pendentes de devolução não eram pertinentes para se comprovar contratação dos consórcios — que, frise-se não restou minimamente demonstrada pelo banco, que poderia tê-lo feito mediante a apresentação dos contratos.

Assim é que, os valores devidos em termos de restituição deverão ser apurados mediante cálculo a ser realizado na fase de cumprimento de sentença.

Logo, a prova pericial pretendida pela instituição financeira não se fazia pertinente neste momento processual.

Concluindo-se, rejeito o pedido de anulação da r. sentença com a reabertura de instrução probatória.

2. Inexistência de contratação

Trata-se de ação a partir da qual o autor sustentou ser correntista do banco réu e que, entre 2016 e 2019, foram realizados 36 consórcios em sua conta corrente, sem autorização.

Evidente a relação jurídica de consumo entre as partes tornando aplicáveis as disposições da Lei n. 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor - CDC).

Ou seja, além da dinâmica do ônus invertido, caberia ao réu demonstrar a contratação dos consórcios pela parte autora, nos termos do art. 373, inciso II, do Código de Processo Civil, o que não foi feito, na medida em que não foram apresentados quaisquer documentos referentes aos referidos contratos

Restou incontroverso o ressarcimento de 22 dos consórcios realizados. Assim, o autor pleiteou a declaração de inexistência do débito e a restituição dobrada dos valores indevidamente descontados, bem como a o pagamento de indenização por danos morais.

Embora o banco réu tenha alegado cerceamento de defesa, no mérito limitou-se a impugnar a restituição dobrada, de onde se extrai que a inexistência dos débitos é ponto incontroverso e acobertado pela coisa julgada material.

De todo modo, não houve qualquer demonstração acerca da contratação dos consórcios pelo autor.

Como se viu, limitou-se a instituição financeira a apresentar os extratos do consórcio, os quais, ainda que se refiram as cotas impugnadas pelo autor, não possuem qualquer dato deste e estão desacompanhados de instrumento que demonstrasse a contratação.

Vale dizer, na contestação foram apresentados argumentos genéricos, que se limitaram a descrever a sistemática dos consórcios e a impugnar genericamente as alegações trazidas na inicial.

Diante dos fatos apurados nos autos, constata-se que houve falha de segurança do banco, tendo em vista a contratação de serviços sem autorização do autor.

A questão localiza-se primeiro na falha de segurança do serviço bancário, ao permitir fossem celebrados contratos em nome do autor e débitos em conta corrente sem sua autorização.

Esse quadro probatório faz incidir a súmula 479 do 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 das operações bancárias."

Sobre a contratação indevida, confirmam-se precedentes deste Tribunal de Justiça em situações semelhantes de fraude:

"RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO, OBRIGAÇÃO DE FAZER E DANOS MORAIS. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO FIRMADO DE FORMA FRAUDULENTA EM NOME DO AUTOR. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO RÉU CONFIGURADA. ABALO DE CRÉDITO. DANO MORAL CONFIGURADO. Da análise dos elementos trazidos aos autos, verifica-se que os serviços prestados pela instituição financeira restaram defeituosos, havendo fortes indícios de fraude praticada por terceiro falsário, que contratou serviços bancários em nome do autor. Assim, a declaração de inexistência do débito era mesmo medida que se impunha. Ao réu incumbia garantir a segurança dos serviços prestados e, havendo imputação de

defeito no serviço, provar fato caracterizador de qualquer das excludentes do §3º do art. 14, do CDC. No entanto, desse ônus não se desincumbiu. As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. Não resta dúvida de que a falha de segurança no serviço fornecido pela instituição financeira causou dano moral ao autor. (...)" (Apelação Cível nº 1003109-84.2018.8.26.0483, 12ª Câmara de Direito Privado, Relatora a Desembargadora SANDRA GALHARDO ESTEVES, julgado em 28/01/2021)

"REPARAÇÃO DE DANOS. Fraude bancária. Lançamentos na conta corrente do autor por ele não reconhecidos. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Prova pericial desnecessária ao deslinde da causa. Mérito. Defeito na prestação do serviço. Dever de segurança não observado pela instituição financeira. Arts. 8º e 14 do CDC. Regularidade das transações ou culpa exclusiva do consumidor não provadas, ônus que cabia ao réu. Art. 14, § 3º, do CDC. Lançamentos inexigíveis. (...)" (Apelação Cível nº 1008014-46.8.26.0565, 12ª Câmara de Direito Privado, Relator o Desembargador TASSO DUARTE DE MELO, julgado em 10/03/2021)

"Prestação de serviços. Cartão de crédito. Ação de cobrança. Débito impugnado pela cliente. Alegação de uso fraudulento do cartão. Reconvensão. Serviço defeituoso. Pessoa Jurídica. Dano à honra objetiva. Danos morais. Montante da indenização arbitrado com razoabilidade. Ação principal e reconvensão parcialmente procedentes. Da análise dos elementos trazidos aos autos, verifica-se que os serviços prestados pela instituição financeira restaram defeituosos, pois, mesmo diante da denúncia de fraude no uso do cartão de crédito, com gastos que excediam ao limite contratado e que destoavam o perfil da cliente, o Banco/autor não logrou apurar a ocorrência, mantendo a cobrança das faturas, com acréscimo de juros e encargos, realizando o apontamento em órgão de proteção ao crédito e, pior, retendo valores da conta corrente da empresa/ré para saldar débito indevido, conduta que a inibia de fazer uso regular dos serviços bancários. Assim, é evidente a responsabilidade do autor/reconvindo, em razão do risco inerente à atividade por ele desenvolvida. (...)" (Apelação Cível nº 1004089-98.2018.8.26.0590, 12ª Câmara de Direito Privado, Relatora a Desembargadora SANDRA GALHARDO ESTEVES, julgado em 01/03/2021).

"APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS E TUTELA

DE URGÊNCIA - Empréstimos bancários e compras realizadas com cartão de crédito virtual não reconhecidos pela autora - Existência de Fraude - Ocorrência - Ausência de prova de que a autora não tenha agido com as cautelas necessárias - Falha na prestação de serviço por parte da instituição financeira - Declaração de nulidade dos contratos e das compras efetuadas - Condenação do banco réu a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente pela autora - Danos morais configurados - Sentença de total procedência - Insurgência do banco requerido - Recurso adesivo da autora visando exclusivamente a majoração do quantum indenizatório. DIREITO DO CONSUMIDOR - Responsabilidade objetiva da instituição financeira - Verossimilhança e hipossuficiência técnica - Inversão do ônus da prova - Inteligência do art. 6º, inciso VIII do Código de Defesa do Consumidor - Fraudes ou delitos praticados por terceiros - Fortuito interno que advém da própria atividade desenvolvida pelo requerido - Restituição das parcelas indevidamente descontadas na conta da autora referentes aos empréstimos. (...)." (Apelação Cível nº 1010066-14.2017.8.26.0006, 12ª Câmara de Direito Privado, Relator LAVÍNIO DONIZETTI PASCHOALÃO, julgado em 14/09/2020)

"RESPONSABILIDADE CIVIL - Declaratória c/c pedido de indenização por dano material e moral em decorrência de operações fraudulentas junto à conta do autor após a troca do cartão de acesso por terceiro em terminal de autoatendimento situado em supermercado - Ação julgada parcialmente procedente, reconhecendo: a) a inexistência do crediário contratado e do pagamento via REDE SHOP realizado, compensando-se referidos valores e determinando que o banco restitua ao autor as parcelas já descontadas em sua conta, acrescidas dos consectários legais, compensando-se essa obrigação com o saldo restante da obrigação anterior (R\$ 304,21) e b) afastar o pleito de indenização por dano moral e de ressarcimento do valor sacado de R\$ 500,00, ante a concorrência de culpa pelo autor, que aceitou ajuda de terceiro - Insurgência pelo banco, pleiteando o afastamento da responsabilidade que lhe foi imposta, por decorrente de ato de terceiro em concorrência com o autor - Descabimento - PRELIMINAR - Cerceamento de defesa inócurrenente, porquanto a versão do autor sobre os fatos já se encontrava nos autos, tanto na inicial, como no Boletim de Ocorrência policial lavrado, o que dispensava produção de prova oral com essa finalidade - Juiz, ademais, que é o destinatário da prova, podendo julgar o feito no estado, a teor do quanto autoriza o art. 355/CPC, sem que isso implique aviltamento a princípio constitucional e informador do processo civil - Preliminar repelida - MÉRITO - Incidência do CDC ao caso que é incontroversa, assim como o é a fraude perpetrada Aplicação da súmula 479/STJ ao

caso que é imperativa Responsabilidade objetiva' para as operações feitas em seus terminais de autoatendimento e nas redes '24hs' Comunicação da fraude à autoridade policial e ao banco prontamente efetivada (no mesmo dia) - Arguição de que todas as operações foram realizadas através do uso de cartão e senha pessoal que não se prestam a afastar sua responsabilidade, não só pela fragilidade de tal argumento, ante o crescente número de fraudes e clonagens que tem havido no meio bancário, sem que se consiga comprovar a infalibilidade do sistema, como também diante da fraude praticada por ausência de segurança adequada ao serviço disponibilizado - (...)." (Apelação Cível nº 1018154-82.2019.8.26.0002, 12ª Câmara de Direito Privado, Relator o Desembargador JACOB VALENTE, julgado em 05/08/2020)

"Responsabilidade civil - Ação declaratória de inexigibilidade de débito, cumulada com repetição de indébito e indenização por dano moral - Impugnação a contratos bancários, mútuos mediante consignação em folha de benefício previdenciário e cartão de crédito consignado pactuados com o Banco BMG S/A., e de administração de conta-corrente pactuado com o Banco do Brasil S/A. Pretensão da autora fundada em fraude - Sentença de procedência parcial - Recurso exclusivo do corréu Banco do Brasil, que hostiliza o dano moral e o "quantum" da indenização - Fraude apta a causar aflição ao espírito e à legítima expectativa sobre a segurança do sistema bancário - Súmula n. 479 do Col. STJ - (...)." (Apelação Cível nº 1007752-06.2018.8.26.0477, 12ª Câmara de Direito Privado, Relator o Desembargador CERQUEIRA LEITE, julgado em 05/08/2020)

Logo, imperioso o reconhecimento da inexistência da contratação, o que, inclusive, acabou corroborado pelo fato de o banco ter realizado espontaneamente a restituição de 22 das 36 cotas impugnadas.

Concluindo-se, reconhece-se a responsabilidade da instituição financeira ré pelo evento danoso, cabendo a devolução dos valores descontados como será visto a seguir.

3. Devolução dobrada

Na linha do que se decidiu em primeiro grau, a devolução dos valores indevidamente descontados deverá ser dobrada.

O Superior Tribunal de Justiça fixou tese jurídica pela Corte Especial sobre o assunto (EAREsp 600663/RS, EAREsp 622897/RS, EAREsp 664888/RS, EAREsp 676608/RS e EREsp 1413542/RS precedentes prévios necessários), no Tema 929: "*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.*" **Porém, HOUVE MODULAÇÃO DAQUELE ENTENDIMENTO: "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."**

Nesta ordem de ideias, prevalece o entendimento de que, para haver devolução em dobro, exige-se a cobrança de má-fé, mesmo nos contratos de consumo (quando não envolvido serviço público). **Somente para cobranças após 30/03/2021**, será aplicável a conclusão do referido acórdão de que para devolução em dobro (art. 42 CDC) bastará uma conduta contrária à boa-fé contratual, independente da natureza volitiva (dolo ou má-fé). E, a partir daquela data, será do fornecedor o ônus de demonstrar o engano justificável e de uma ação adequada à boa-fé objetiva.

No caso concreto, a contratação e os descontos ocorreram antes do período de modulação fixado pelo STJ.

Entretanto, houve a clara constatação de má-fé por parte do banco réu.

Isso porque não justificou, sequer minimamente, a regularidade das contratações impugnadas. Pelo contrário, embora a instituição tenha verificado a fraude e providenciado o cancelamento e ressarcimento em relação a 22 dos 36 contratos impugnados, deixou de se retratar quanto aos demais.

Esta postura confirmava a má-fé, na medida em que mesmo tendo conhecimento das irregularidade envolvendo todos os contratos, manteve as cobranças em razão de parte dos consórcios e se opôs – inclusive em juízo – a realizar o cancelamento e restituição em relação ao restante dos contratos.

Em suma, fica mantida a condenação do banco réu à repetição dobrada dos valores

Prequestionamento

Anoto o entendimento pacífico de que o órgão julgador não está obrigado a citar todos os artigos de lei ordinária, infraconstitucional, ou da Constituição Federal para fins de prequestionamento, no que se consideram automaticamente prequestionadas todas as disposições legais discutidas nos autos. Por derradeiro, destaque-se que *“Para que se tenha por configurado o pressuposto do pré-questionamento, é bastante que o tribunal de origem haja debatido e decidido questão federal controvertida, não se exigindo que haja expressa menção ao dispositivo legal pretensamente violado no especial”* (vide: RSTJ 157/31, v.u., Acórdão da Corte Especial).

DISPOSITIVO.

Ante o exposto, pelo meu voto, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso do réu e mantenho a r. sentença.

O réu arcará com as custas processuais e honorários advocatícios devidos ao patrono do autor, os quais majoro para 12% sobre o valor da condenação (principal acrescido de juros e correção monetária). Honorários de advogado fixados naquele patamar, diante da complexidade da causa, tempo do processo e proveito econômico.

Alexandre David Malfatti
Relator