



## PODER JUDICIÁRIO

### TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA

#### Segunda Câmara Cível

---

**Processo: APELAÇÃO (CÍVEL) n. 8001128-81.2019.8.05.0051**

Órgão Julgador: Segunda Câmara Cível

APELANTE: \_\_\_\_\_

Advogado(s): LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS

APELADO: \_\_\_\_\_ S/A

Advogado(s): NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES

### ACORDÃO

RECURSO DE APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. NÃO RECONHECIMENTO DO NEGÓCIO JURÍDICO. AUSÊNCIA DE PROVA NOS AUTOS DA EFETIVA CONTRATAÇÃO. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. DANOS MORAIS ARBITRADOS NO IMPORTE DE R\$10.000,00 (DEZ MIL REAIS). REPETIÇÃO DE INDÉBITO NA FORMA SIMPLES. SENTENÇA REFORMADA.

I – Inobstante os argumentos defendidos pela parte Apelada, os elementos de prova existentes nos autos não permitem outra conclusão, senão a de que o Apelante não estabeleceu o contrato de empréstimo objeto de questionamento na presente ação, e que deu causa à efetivação de descontos em seus proventos. Logo, os fundamentos postos na sentença não podem ser confirmados por essa Corte de Justiça, pois, em consonância com o quanto disciplina o artigo 373, II, do novo CPC, o ônus é da instituição financeira em comprovar a efetiva contratação, do que não se desincumbiu, pois sequer trouxe aos autos a prova da contratação, nem a de que o valor do empréstimo foi transferido para a parte Apelante.

II – Em relação ao pedido de dano moral, tem-se que as restrições sofridas pela parte Apelante, em decorrência dos descontos de um empréstimo por ela não contraído, extrapolam o mero



aborrecimento, sobretudo considerando-se que se trata de um aposentado, cujos valores são indispensáveis para o seu sustento. Nessa ordem de ideias, a instituição financeira responde objetivamente pelos danos causados ao consumidor em decorrência de falha na prestação do serviço, gerando, com isso, o dever de indenizar.

III – Embora esta Colenda Câmara, em situações semelhantes, estabeleça o piso de R\$15.000,00 (quinze mil reais), a título de dano moral, a parte Apelante postulou, expressamente, que o valor da indenização fosse fixado no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais), pelo que resta impossibilitado o arbitramento de indenização em quantia acima daquela postulada.

IV - Embora não se desconheça o recente posicionamento do STJ, quando do julgamento, pela Corte Especial dos Embargos de Divergência no **EAREsp 676.608, que estabeleceu tese no sentido de que “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”, no mesmo julgamento foi modulado os efeitos da decisão, no seguintes termos: “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.” Desse modo, considerando-se que o Acórdão relativo ao novo entendimento firmado pela Corte Especial do STJ ainda não foi publicado, a repetição de indébito deve se dar na forma simples, pois não demonstrada a má-fé da Apelada.**

V – **RECURSO PROVIDO.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos do **RECURSO DE APELAÇÃO** nº **8001128-81.2019.8.05.0051**, oriundo da Vara dos Feitos de Relações de Consumo, Cíveis e Comerciais da Comarca de Carinhanha, figurando como Apelante \_\_\_\_\_ e, como Apelado, \_\_\_\_\_ S/A.

Acordam os Desembargadores componentes da Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Bahia em **DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO**, nos termos do voto do Relator.

Sala de Sessões,

**PRESIDENTE**



**MANUEL CARNEIRO BAHIA DE ARAÚJO**

Juiz Substituto do 2º Grau - Relator

**PROCURADOR(A) DE JUSTIÇA**



**PODER JUDICIÁRIO**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA**

**SEGUNDA CÂMARA CÍVEL**

**DECISÃO PROCLAMADA**

Conhecido e provido Por Unanimidade

Salvador, 2 de Fevereiro de 2021.



**PODER JUDICIÁRIO**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA**

**Segunda Câmara Cível**



**Processo: APELAÇÃO (CÍVEL) n. 8001128-81.2019.8.05.0051**

Órgão Julgador: Segunda Câmara Cível

APELANTE: \_\_\_\_\_

Advogado(s): LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS APELADO:  
\_\_\_\_\_ S/A

Advogado(s): NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES

## RELATÓRIO

\_\_\_\_\_ interpõe Recurso de Apelação (ID 11344048) contra a sentença proferida pelo Juízo da Vara dos Feitos de Relações de Consumo, Cíveis e Comerciais da Comarca de Carinhanha, figurando como Apelado o \_\_\_\_\_ S/A.

Adoto, como parte integrante deste, o relatório apresentado pelo Juízo de origem (ID 11344043), a saber:

*“Vistos, etc...”*

***Trata-se de AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E DANOS MORAIS proposta por \_\_\_\_\_ em face do BANCO***

***\_\_\_\_\_ S.A, onde pleiteia-se a nulificação do contrato de crédito consignado ensejador dos descontos de valores no benefício previdenciário do autor, a repetição em dobro das quantias até então descontadas, bem como a condenação do banco Réu no pagamento de indenização por danos morais.***

*Alega o Autor, em apertada síntese, que foram realizados empréstimos consignados em seu benefício previdenciário, sem sua autorização, e que, portanto, vem sendo lesado pelo Banco demandado, dispondo forçadamente de parcela significativa de sua renda, através dos descontos mensais realizados em sua aposentadoria.*

*Instada, a Demandada apresenta contestação com preliminares, e no mérito aponta a validade da relação jurídica em questão, a legitimidade do contrato em espeque, bem como a espontaneidade e anuência do Autor quanto à contratação respectiva.*

*Afirma ainda que os valores contratados foram efetivamente depositados na conta do Demandante.*

*Juntou diversos documentos comprobatórios.*

*A Audiência de conciliação fora realizada, porém, sem êxito, devido a ausência de proposta por parte da Demandada, bem como diante da ausência pessoal do Autor.*



*Réplica colacionada aos autos, requerendo o afastando das preliminares aduzidas, e ratificando os argumentos trazidos na peça inaugural.*

*Vieram os autos conclusos.*

*É o relatório na essência.”*

O pedido foi julgado improcedente, conforme dispositivo abaixo:

*“Isto posto, na forma da fundamentação acima realizada, **JULGO IMPROCEDENTES OS PEDIDOS formulados na inicial**, nos termos do art. 373, inciso I, do Código de Processo Civil, **extinguindo o processo com resolução do mérito**, forte no art. 487, inciso I, do mesmo diploma legal. **CONDENO a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, que fixo em dez por cento do valor da causa. Suspendo, no entanto, a exigibilidade de tais parcelas, pois a mesma litiga sob o pálio da gratuidade judiciária.***

*Transitada em julgado, sem mais requerimentos, recolham as custas finais e arquivem-se. Publique-*

*se. Registre-se. Intime-se.”*

\_\_\_\_\_, inconformado, postula a reforma da sentença aduzindo o seguinte: a) inexistente prova da relação jurídica entre os litigantes, destacando que a parte Apelada não fez prova da efetiva entrega do valor do crédito supostamente contratado; b) que a parte Apelada não acostou aos autos a prova da efetiva contratação do empréstimo consignado; c) a atitude da parte Apelada, ao não tomar os cuidados necessários para impedir a contratação indevida, provocou no Apelante sentimentos de angústia, indignação e inquietude, além de permitir descontos de seus proventos de aposentadoria, devendo ser responsabilizada pelo pagamento dos danos causados; d) tendo os descontos do empréstimo sido efetuados de forma indevida, deve a parte Apelada ser compelida a restituí-los em dobro, conforme recente decisão do STJ, ao julgar o EAREsp 676.608/RS. Assim, postula o provimento do recurso.

Ausente a comprovação de preparo do recurso, em razão de a parte Apelante ser beneficiária da gratuidade da justiça.

Possibilitado o contraditório, a parte Apelada apresentou suas contrarrazões (ID 11344054) onde, em síntese, defende a confirmação da sentença.



Remetidos os autos para essa Corte de Justiça, coube-me a sua relatoria.

É o relatório.

*Em cumprimento ao artigo 931 do CPC, restituo os autos à Secretaria, pedindo a sua inclusão em pauta para julgamento, salientando que se trata de recurso passível de sustentação oral, pois atendidas as exigências contidas nos artigos 937 do CPC e 187, I, do nosso Regimento Interno.*

Salvador, 29 de dezembro de 2020.

**MANUEL CARNEIRO BAHIA DE ARAÚJO**

Juiz Substituto do 2º Grau - Relator



**PODER JUDICIÁRIO**

**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DA BAHIA**

**Segunda Câmara Cível**

---

**Processo: APELAÇÃO (CÍVEL) n. 8001128-81.2019.8.05.0051**

Órgão Julgador: Segunda Câmara Cível

APELANTE: \_\_\_\_\_

Advogado(s): LUIZ FERNANDO CARDOSO RAMOS

APELADO: \_\_\_\_\_ S/A

Advogado(s): NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES



## VOTO

### 1 – DA ADMISSIBILIDADE

O Recurso foi tempestivamente apresentado e está dispensado de preparo, em razão de a parte Apelante ser beneficiária da gratuidade da justiça, pelo que voto pelo seu conhecimento.

### 2 – MÉRITO.

Ausentes questões preliminares, passo de logo ao exame do mérito.

#### 2.1 – Da inexistência da relação jurídica.

Defende o Apelante a reforma da sentença sob o argumento de que inexistente prova da relação jurídica entre ele e a instituição financeira, destacando que a parte Apelada não fez prova da efetiva entrega do valor do crédito supostamente contratado e que, sequer, acostou aos autos a prova da efetiva contratação do empréstimo consignado.

Tem razão a parte Apelante. A parte Apelada, quando da sua contestação, junta apenas um relatório interno que indica o valor do empréstimo consignado supostamente contraído pela parte Apelante e a relação das parcelas a serem pagas no decorrer de 72 meses. Não faz prova de que a parte Apelante tenha efetivado a contratação desse empréstimo, nem mesmo que os valores tenham sido repassados para ele.



Desse modo, inobstante os argumentos defendidos pela parte Apelada, os elementos de prova existentes nos autos não permitem outra conclusão, senão a de que o Apelante não estabeleceu o contrato de empréstimo objeto de questionamento na presente ação, e que deu causa à efetivação de descontos em seus proventos.

Logo, tenho que os fundamentos postos na sentença não podem ser confirmados por essa Corte de Justiça, pois, em consonância com o quanto disciplina o artigo 373, II, do novo CPC, o ônus é da instituição financeira em comprovar a efetiva contratação, do que não se desincumbiu, pois sequer trouxe aos autos a prova da contratação, nem a de que o valor do empréstimo foi transferido para a parte Apelante.

*“Art. 373. O ônus da prova incumbe:*

*I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;*

*II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.”*

Precedente deste Colegiado no mesmo sentido:

*“APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO. NÃO PACTUAÇÃO DO SERVIÇO. FRAUDE BANCÁRIA. ÔNUS NÃO ELIDIDO PELO RÉU. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO BANCO. SÚMULA 479 DO STJ. MÁ PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. DEVER DE INDENIZAR CONFIGURADO. DANO MORAL PRESUMIDO (IN RE IPSA). QUANTUM INDENIZATÓRIO (R\$10.000,00) FIXADO CONSOANTE OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. MANUTENÇÃO. VALOR ADEQUADO ÀS CIRCUNSTÂNCIAS DO CASO CONCRETO. APELAÇÃO IMPROVIDA.*

*(Classe: Apelação, Número do Processo: 0801304-18.2015.8.05.0274, Relator(a): DINALVA GOMES LARANJEIRA PIMENTEL, Publicado em: 05/05/2020)”*

## **2.2 -Do dano moral.**





Em relação ao pedido de dano moral, tenho que as restrições sofridas pela parte Apelante, em decorrência dos descontos de um empréstimo por ela não contraído, extrapolam o mero aborrecimento, sobretudo considerando-se que se trata de um aposentado, cujos valores são indispensáveis para o seu sustento.

Nessa ordem de ideias, a instituição financeira responde objetivamente pelos danos causados ao consumidor em decorrência de falha na prestação do serviço, gerando, com isso, o dever de indenizar.

Precedente desse Colegiado no mesmo sentido:

***“APELAÇÕES CÍVEIS SIMULTÂNEAS. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C INDENIZATÓRIA. DESCONTO EM FOLHA. NÃO CONTRATAÇÃO. DANOS MORAIS CARACTERIZADOS. QUANTUM INDENIZATÓRIO. MAJORAÇÃO PARA R\$ 15.000,00 (QUINZE MIL REAIS). PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA ESTABELECIDOS CONFORME OS DITAMES LEGAIS. RECURSO DA PARTE AUTORA PROVIDO EM PARTE. RECURSO DA PARTE RÉ DESPROVIDO.*”**

*(Classe: Apelação, Número do Processo: 0084765-37.2010.8.05.0001, Relator(a): MARCOS ADRIANO SILVA LEDO, Publicado em: 03/03/2020 )”*

### **2.3 – Do valor do dano moral.**

Embora esta Colenda Câmara, em situações semelhantes, estabeleça o piso de R\$15.000,00 (quinze mil reais), a título de dano moral, a parte Apelante postulou, expressamente, que o valor da indenização fosse fixado no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais), pelo que resta impossibilitado o arbitramento de indenização em quantia acima daquela postulada.

### **2.4 – Da restituição dos valores indevidamente descontados.**

No caso dos autos, ficou demonstrado que a parte Apelada efetivou descontos de valores dos proventos da parte Apelante, mesmo sem que, para tanto, estivesse respaldada em um contrato. Portanto, na espécie, resta claro o direito da parte Apelante à repetição do indébito, que deve se dar na forma simples.



Com efeito, para que a devolução seja em dobro, na forma prevista no artigo 42, parágrafo único, do CDC, é necessária a demonstração de má-fé do credor.

Embora não se desconheça o recente posicionamento do STJ, quando do julgamento, pela Corte Especial dos Embargos de Divergência no **EAREsp 676.608**, que estabeleceu tese no sentido de que “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**”, no mesmo julgamento foi modulado os efeitos da decisão, no seguintes termos:

*“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.”*

*Desse modo, considerando-se que o Acórdão relativo ao novo entendimento firmado pela Corte Especial do STJ ainda não foi publicado, **tenho que a repetição de indébito deve se dar na forma simples, pois não demonstrada a má-fé da Apelada. Vejamos:***

*“PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA NO PERÍODO DE INADIMPLÊNCIA. POSSIBILIDADE. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. PRÉVIA CONTRATAÇÃO. POSSIBILIDADE. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. POSSIBILIDADE. PAGAMENTO SIMPLES CASO NÃO COMPROVADA A MÁ-FÉ DO CREDOR. PRECEDENTES. ART. 543-C DO CPC. DECISÃO MANTIDA. 1. Desde que pactuada, é possível a cobrança de comissão de permanência, cujo valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato e exclui a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual (Súmula n. 472/STJ). 2. “É permitida a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano em contratos celebrados após 31/3/2000, data da publicação da Medida Provisória nº 1.963-17/2000, em vigor como MP nº 2.170-01, desde que expressamente pactuada” (REsp n. 973.827/RS, Relatora para acórdão Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 8/8/2012, DJe 24/9/2012). 3. **A jurisprudência desta Corte consolidou-se no sentido de que a devolução em dobro dos valores pagos indevidamente somente é possível quando resta configurada a má-fé do credor.** 4. Agravo regimental desprovido. (AgRg no AREsp 293432 / MS AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0045586-7 Relator Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA Quarta Turam. J. 11/06/2013. P. 19/06/2013)”*

Precedente desse Órgão Julgador no mesmo sentido:



*“APELAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL DE CONTRATO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA PARCIAL. IMPOSSIBILIDADE DE LIMITAÇÃO DA TAXA DE JUROS REMUNERATÓRIOS EM 12% AO ANO. SÚMULA Nº 382 DO STJ. AUSÊNCIA DE ABUSIVIDADE IN CONCRETO. PERCENTUAL QUE APESAR DE POUCO SUPERIOR À MÉDIA DE MERCADO DIVULGADA PELO BACEN ENCONTRA-SE EM CONFORMIDADE COM A NORMALIDADE DO MERCADO FINANCEIRO. DUODÉCUPLO DA TAXA MENSAL QUE SE REVELA INFERIOR À TAXA ANUAL. VIABILIDADE DA INCIDÊNCIA DA CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. SÚMULAS NºS 339 E 341 DO STJ. COBRANÇA CUMULADA DE COMISSÃO DE PERMANÊNCIA E OUTROS ENCARGOS MORATÓRIOS. IMPOSSIBILIDADE. CABIMENTO DA RESTITUIÇÃO E/OU COMPENSAÇÃO SIMPLES DE EVENTUAL INDÉBITO. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. (Classe:*

*Apelação, Número do Processo: 0144679-03.2008.8.05.0001, Relator(a): REGINA HELENA RAMOS REIS, Publicado em: 06/10/2020 )”*

Destaco, nesse sentido, trecho do voto da ilustre Desembargadora Regina Helena Ramos Reis, a saber: “*Igualmente, não merece prosperar a irresignação no que tange à determinação de repetição e/ou compensação de eventual indébito devido à parte demandante, de forma simples. Com efeito, a jurisprudência do STJ inclina-se no sentido de que a repetição em dobro, prevista no art. 42 do CDC, demanda a prova do dolo ou má-fé na realização da cobrança indevida, o que todavia não restou demonstrado na espécie.*”

Assim, a devolução dos valores deve se dar de forma simples.

### **3 – CONCLUSÃO.**

Diante de tudo quanto exposto, **VOTO** no sentido de **DAR PROVIMENTO AO RECURSO DE APELAÇÃO** para, reformando a sentença, declarar a nulidade do contrato impugnado, condenando a parte Apelada ao pagamento de indenização por dano moral, no importe de R\$10.000,00 (dez mil reais), que deverá ser corrigido pelo INPC a contar do arbitramento e juros de mora a partir da citação, bem assim a restituir, de forma simples, os valores indevidamente descontados dos proventos da parte Apelante. Honorários sucumbenciais arbitrados no percentual de 15% (quinze por cento), sobre o valor da condenação, em observância ao quanto disposto no artigo 85, § 2º, incisos I e IV, do CPC.

Sala de sessões,



