



ESTADO DE SANTA CATARINA
PODER JUDICIÁRIO Unidade
Estadual de Direito Bancário

Rua Almirante Lamego, 1386 - Bairro: Centro - CEP: 88015-601 - Fone: (48)3287-5728
<https://www.tjsc.jus.br/contatos/capital-bancario> - Email: bancaria.estadual@tjsc.jus.br

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL Nº 5078322-60.2022.8.24.0930/SC

AUTOR: -----

RÉU: -----

SENTENÇA

----- propôs ação contra -----, na qual sustentou, em suma, que percebeu a averbação de um contrato de cartão de crédito com reserva de margem consignável em seu benefício previdenciário, firmado com a parte ré, que jamais desejou ter contratado.

Requeru, em sede de tutela provisória de urgência antecipada, a suspensão dos descontos realizados a título de RMC. Ao final, postulou: i) a declaração de inexistência da contratação de empréstimo via cartão de crédito RMC; ii) a condenação da restituição em dobro dos descontos realizados; iii) a condenação da parte ré ao pagamento de indenização por danos morais.

Citada, a parte ré apresentou resposta na forma de contestação, na qual arguiu, preliminarmente: i) a ausência de interesse processual; ii) ausência de pretensão resistida. No mérito, suscitou a prejudicial de prescrição e decadência, bem como sustentou, em suma: i) a regularidade da contratação do cartão de crédito, e a ausência de vício de consentimento da parte autora; ii) a impossibilidade de inverter o ônus da prova; iii) a ausência de danos morais; iv) o descabimento da repetição de indébito.

Em decisão interlocutória, deferiu-se o benefício da justiça gratuita e inverteu-se o ônus da prova.

Houve réplica.

Intimada, a parte autora juntou procuração específica para os presentes autos.

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido.

Julgamento antecipado

É caso de julgamento antecipado da lide, na medida em que não se faz necessária a produção de outras provas, nos termos do art. 355, inciso I, do Código de Processo Civil.

Aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor

A incidência do Código de Defesa do Consumidor está adstrita à configuração da relação de consumo. Na relação de consumo, o vínculo se forma entre fornecedor (CDC, art. 3º) e consumidor sobre a comercialização de produtos ou a prestação de serviços (CDC, art. 3º, § 2º).

“Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final” (CDC, art. 2º). No entanto, existe grande debate doutrinário a respeito da abrangência do referido artigo, que deu origem às teorias maximalista, finalista e finalista aprofundada ou mitigada.

Para a primeira teoria, consumidor é o destinatário final fático do bem ou serviço, seja ele pessoa física ou jurídica. A teoria finalista, por sua vez, sustenta que consumidor é o destinatário final fático e econômico do bem ou serviço, descaracterizando a pessoa jurídica da condição de consumidora. Por fim, a teoria do finalismo aprofundado entende que, comprovado algum tipo de vulnerabilidade (fática, jurídica, econômica, técnica ou informacional), a pessoa jurídica pode ser considerada consumidora, mormente se for microempresa ou empresa de pequeno porte.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que: “A determinação da qualidade de consumidor deve, em regra, ser feita mediante aplicação da teoria finalista, que, numa exegese restritiva do art. 2º do Código de Defesa do Consumidor, considera destinatário final tão somente o destinatário fático e econômico do bem ou serviço, seja ele pessoa física ou jurídica” (REsp 1195642/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 13/11/2012, DJe 21/11/2012).

Desse modo, importa consignar que a presente demanda versa sobre relação de consumo. De um lado se encontra a parte autora, pessoa física adquirente de produto/serviço como destinatária final; ao passo que, do outro, figura Instituição Financeira que oferta no mercado de forma habitual e profissional a prestação remunerada de serviço, mediante pagamento a crédito e, como é cediço, “o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras” (Enunciado n. 297 da Súmula do STJ).

Assim, levando-se em conta que a parte autora contratou serviços de natureza bancária fornecidos no mercado de consumo,

mediante remuneração, para atender à necessidade de caráter pessoal (art. 2º da Lei n. 8.078/1990), a relação jurídica objeto dos autos é orientada pelas disposições da Lei n. 8.078/1990. Por consequência, cabível a inversão do ônus da prova para facilitação da defesa dos direitos do consumidor, ante a configuração de sua hipossuficiência técnica e financeira frente à parte ré (CDC, art. 6º, inciso VIII).

Questões preliminares

Da ausência de interesse processual - dano

A parte ré suscita a ausência de interesse processual, porquanto inexistiria qualquer dano sofrido pela parte autora.

Como se sabe, o interesse processual decorre da conjugação do binômio utilidade-necessidade. No caso, a parte autora sustenta que teria sido induzida a erro na contratação de empréstimo com a parte ré, razão pela qual verifico interesse no ajuizamento da ação para se obter provimento jurisdicional declarando a regularidade ou irregularidade do negócio jurídico firmado, e de modo a analisar eventual dano experimentado.

Logo, deve ser afastada a preliminar arguida.

Da ausência de interesse processual - pretensão resistida

A parte ré defende que a parte autora não procurou primeiramente solucionar o conflito pela via administrativa, razão pela qual inexistiria interesse processual no ajuizamento da demanda, em razão da ausência de pretensão resistida.

Entretanto, o Sodalício Catarinense há tempo entende que, “o esgotamento da via administrativa é desnecessário ao ajuizamento de ação judicial, sob pena de afronta ao disposto no art. 5º, XXXV, da CRFB/1988, que garante o livre acesso ao Judiciário” (TJSC, Apelação Cível n. 2009.037298-4, de Criciúma, rel. Des. Edson Ubaldo, j. 17-82010).

Dessa forma, a prefacial deve ser repelida.

Mérito

Questões prejudiciais

Da prescrição

A parte ré suscita a prescrição da pretensão da parte autora, sustentando que o prazo prescricional relacionado a cobranças indevidas de valores referentes a serviços não contratados é de 3 anos, a contar da assinatura do contrato.

No caso em apreço, a pretensão da parte autora possui natureza dúplex: i) declaratória, porque objetiva a decretação da nulidade do contrato; e ii) condenatória, porquanto visa ao ressarcimento pelos descontos indevidos, bem como a reparação por danos extrapatrimoniais.

Em relação ao pedido declaratório, o prazo prescricional aplicado é o decenal, previsto na regra geral do art. 205 do Código Civil, uma vez que se trata de pretensão decorrente da relação contratual, objetivando resguardar direito pessoal, inexistindo regramento específico dessa situação no diploma civilista.

Assim, determinado o prazo prescricional aplicável, basta verificar a data de início deste prazo. Como sabido, a pretensão surge no momento da violação do direito, e *“Tratando-se de contrato cujas prestações são de trato sucessivo, o lapso prescricional se inicia a partir do último desconto indevido decorrente do pacto questionado”* (TJSC, Apelação n. 5008032-29.2020.8.24.0012, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Gilberto Gomes de Oliveira, Terceira Câmara de Direito Comercial, j. 17-06-2021).

Nesse sentido, extraio da jurisprudência do egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

[...] Sobre o tema, colhe-se a fundamentação lançada em acórdão de lavra do Eminentíssimo Desembargador Túlio Pinheiro, proferido em julgamento de caso análogo pela Terceira Câmara de Direito Comercial desta Corte, do qual participou este Julgador:

Arrima-se o intento no transcurso do prazo prescricional trienal entre a data da pactuação e o aforamento da actio, e na disposição inserta no art. 206, § 3º, incs. IV e V, do Código Civil, in verbis: "Art. 206. Prescreve: (...) § 3º. Em três anos: (...) IV - a pretensão de ressarcimento de enriquecimento sem causa; a pretensão de reparação civil; (...)"

Nada obstante, "a pretensão da demandante tem natureza dúplex, qual seja, declaratória, que visa a nulidade do contrato em razão de abusividades e condenatória, que almeja o ressarcimento pelos descontos indevidos, bem como a indenização por danos morais. Contudo, sob qualquer ótica, seja quanto a pretensão declaratória ou, ainda, a condenatória, não há falar em prescrição" (Apelação Cível n. 0302134-35.2019.8.24.0092, rel. Des. Rejane Andersen, j. em 24/9/2019), porquanto em se tratando de relação de trato sucessivo, no qual, a cada desconto indevido, surge uma nova lesão, o prazo prescricional começa a fluir a partir da data do última dedução realizada no benefício previdenciário da autora." (Apelação Cível n. 0301812-15.2019.8.24.0092, rel. Des. Robson Luz Varela, j. em 15.10.2019).

[...] (TJSC, Apelação n. 5008032-29.2020.8.24.0012, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Gilberto Gomes de Oliveira, Terceira Câmara de Direito Comercial, j. 17-06-2021).

Sendo assim, não ultrapassados 10 anos desde o último desconto, verifico que a pretensão declaratória da parte autora não se encontra maculada pela prescrição.

No tocante ao pleito condenatório, incide o prazo

prescricional de 3 anos insculpido no art. 206, § 3º, inciso V, do Código Civil, que, de igual forma, não se encontra prescrito.

Nesse sentido, destaco precedente do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA (RMC). SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. APELO DA CASA BANCÁRIA DEMANDADA.

PRELIMINAR DE PRESCRIÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO. DEMANDA QUE POSSUI NATUREZA DÚPLICE (DECLARATÓRIA E CONDENATÓRIA). QUANTO A PRETENSÃO DECLARATÓRIA – APLICAÇÃO DO PRAZO DECENAL ESTABELECIDO NO ART. 205 DO CÓDIGO CIVIL. AÇÃO AJUIZADA DENTRO DO INTERREGNO LEGALMENTE ESTABELECIDO. PRETENSÃO

CONDENATÓRIA (INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS) – PRAZO TRIENAL DIANTE DA INCIDÊNCIA DO ART. 206, §3º DO CPC/2015. CONTUDO, LAPSO PRESCRICIONAL QUE, IN CASU, SEQUER TEVE INÍCIO EM RAZÃO DA NATUREZA CONTINUADA E DOS EFEITOS PERMANENTES DOS DESCONTOS INDEVIDOS REALIZADOS NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DO AUTOR. INEXISTÊNCIA DE PRESCRIÇÃO NO HIPÓTESE SUB JUDICE. "Nas controvérsias relacionadas à responsabilidade contratual, aplica-se a regra geral (art. 205 CC/02) que prevê dez anos de prazo prescricional e, quando se tratar de responsabilidade extracontratual, aplica-se o disposto no art. 206, § 3º, V, do CC/02, com prazo de três anos' (EDv REsp n. 1.280.8d25, Min^a. Nancy Andrighi)" (Apelação Cível n. 0303947-56.2014.8.24.0033, de Itajaí, rel. Des. Luiz César Medeiros, Quinta Câmara de Direito Civil, j. 291-2019).

"No tocante ao termo inicial do prazo prescricional, o Tribunal de origem entendeu sendo a data do último desconto realizado no benefício previdenciário da agravante, o que está em harmonia com o posicionamento do STJ sobre o tema: nas hipóteses de ação de repetição de indébito, "o termo inicial para o cômputo do prazo prescricional corresponde à data em que ocorreu a lesão, ou seja, a data do pagamento" (AgInt no AREsp n. 1056534/MS, Relator o Ministro Luis Felipe Salomão, julgado em 20/4/2017, DJe 3/5/2017). Incidência, no ponto, da Súmula 83/STJ. [...]. (STJ, AgInt no AResp n. 1.372.834/MS, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 26-3-2019).

[...]

(TJSC, Apelação n. 5004685-39.2020.8.24.0092, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Rejane Andersen, Segunda Câmara de Direito Comercial, j. 25-05-2021).

Dessa forma, afasto a preliminar suscitada.

Da decadência

A parte ré defende, em preliminar, a decadência do direito da parte autora, em razão do decurso do prazo de 4 anos previsto no art. 178 do Código Civil.

No entanto, por se tratar de prestações de trato sucessivo, o

direito de ação se renova mensalmente, a cada desconto realizado. É o entendimento do Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO CÍVEL. "AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE ATO JURÍDICO, DEVOLUÇÃO DE VALORES COBRADOS INDEVIDAMENTE EM DOBRO E DANOS MORAIS". CONTRATAÇÃO DE EMPRÉSTIMO NA MODALIDADE CARTÃO DE CRÉDITO COM DESCONTO EM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL – RMC, EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA RÉ.

PRELIMINAR. SUSCITADA OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA DO DIREITO AUTORA ANTE O TRANSCURSO TEMPORAL DE 4 (QUATRO) ANOS, SOB A ASSERTIVA DE QUE A PRETENSÃO ESTARIA LASTREADA EM EVENTUAL VÍCIO DE CONSENTIMENTO. INACOLHIMENTO. PRESTAÇÕES DE TRATO SUCESSIVO. DIREITO DE AÇÃO QUE SE RENOVA MENSALMENTE. DECADÊNCIA NÃO CARACTERIZADA. PREFACIAL AFASTADA.

MÉRITO. AVENTADA LEGALIDADE DA DITA CONTRATAÇÃO, SOB A ASSERTIVA DE QUE A CONTRATANTE ANUIU EXPRESSAMENTE COM AS CLÁUSULAS AJUSTADAS. TESE ACOLHIDA. PARTE AUTORA QUE DETINHA CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA NATUREZA DA OPERAÇÃO BANCÁRIA, ATÉ MESMO PORQUE, QUANDO DA CONTRATAÇÃO SUB JUDICE, ERA SABEDORA DE QUE NÃO POSSUÍA MARGEM CONSIGNÁVEL DISPONÍVEL PARA REALIZAR O EMPRÉSTIMO NA FORMA PRETENDIDA. ADEMAIS, DISPOSITIVOS CONSTANTES DO ART. 3º, §1º, INCISO I, DA INSTRUÇÃO NORMATIVA DO INSS N. 28 DE 2008 E ART. 6º, §5º, INCISO II, DA LEI N. 10.820/2003 DEVIDAMENTE OBSERVADOS. COMPROMETIMENTO DA MARGEM CONSIGNÁVEL EM 29,10%. MODALIDADE DE EMPRÉSTIMO VIA CARTÃO DE CRÉDITO RMC PERFEITAMENTE VÁLIDA, A AFASTAR EVENTUAL VÍCIO DE CONSENTIMENTO OU HIPOTÉTICA ILICITUDE PRATICADA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA APELADA. DEVER DE INDENIZAR INEXISTENTE.

SENTENÇA REFORMADA PARA JULGAR IMPROCEDENTES OS PEDIDOS INAUGURAIIS.

READEQUAÇÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS.

RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJSC, Apelação n. 5049011-52.2020.8.24.0038, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. José Mauricio Lisboa, Primeira Câmara de Direito Comercial, j. 13-05-2021, grifei).

Logo, não decorrido o prazo decadencial, afasto a proemial.

Contrato de RMC

A parte autora alega, em síntese, que efetuou contrato de empréstimo consignado com a ré, no qual acordou que os pagamentos seriam realizados mediante descontos mensais em seu benefício previdenciário. Não obstante a avença, teve constituída reserva de margem consignável (RMC), com retenção de margem no percentual de 5% sobre o valor do seu benefício. Em decorrência, e por não ter

contratado tal serviço, sustenta ter sofrido abalo moral passível de ser indenizado.

A parte ré, por sua vez, aduz que a parte autora, por vontade própria, aderiu ao Cartão de Crédito Consignado, o qual, devido a sua natureza, gera descontos diretamente no benefício previdenciário e também a emissão de faturas. Sustenta, ainda, que, diante da livre manifestação de vontade da parte autora, não há que se falar em indenização por danos morais, repetição em dobro do indébito ou alteração da modalidade de contratação para simples empréstimo.

Antes de se examinar a matéria debatida no mérito da demanda, mister tecer algumas considerações acerca da Reserva de Margem Consignável, as quais foram sendo observadas com o volume de ações semelhantes a esta protocolizadas no Poder Judiciário no último ano e, via de consequência, a pluralidade de entendimentos encontrados nos Tribunais brasileiros.

Nesta oportunidade, exporei como serão feitas as análises das futuras ações relacionadas à modalidade de contrato RMC firmado pelas instituições financeiras com os aposentados e pensionistas do Instituto de Previdência do Estado de Santa Catarina (IPREV).

Como é cediço, tal espécie de entabulado encontra respaldo na Lei n. 10.820/2003 (com a redação emprestada pela Lei n. 13.172/2015), a qual dispõe, em seu art. 6º, § 5º:

Art. 6º Os titulares de benefícios de aposentadoria e pensão do Regime Geral de Previdência Social poderão autorizar o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS a proceder aos descontos referidos no art. 1º desta Lei, bem como autorizar, de forma irrevogável e irretroatável, que a instituição financeira na qual recebam seus benefícios retenha, para fins de amortização, valores referentes ao pagamento mensal de empréstimos, financiamentos, cartões de crédito e operações de arrendamento mercantil por ela concedidos, quando previstos em contrato, nas condições estabelecidas em regulamento, observadas as normas editadas pelo INSS.

[...] § 5º Os descontos e as retenções mencionados no caput deste artigo não poderão ultrapassar o limite de 35% (trinta e cinco por cento) do valor dos benefícios, sendo 5% (cinco por cento) destinados exclusivamente para: a) a amortização de despesas contraídas por meio de cartão de crédito; ou b) a utilização com a finalidade de saque por meio de cartão de crédito (grifei)

Também o INSS, em compasso com a previsão legal, editou a Instrução Normativa INSS/PRES n. 80/2015, que alterou a redação da Instrução Normativa INSS/PRES n. 28/2008, regulamentando a possibilidade de reserva de até 5% da margem consignável, sob a rubrica RMC, para operações de crédito, observado o limite de 35% (art. 3º, § 1º, incisos I e II).

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, pode-

se inferir que é possível que seja utilizado 5% dos valores recebidos pelos aposentados e pensionistas do INSS para o pagamento, por meio de desconto direto em folha de pagamento, das despesas contraídas por meio de cartão de crédito ou, então, por meio de saque efetuado via cartão de crédito.

Referida disposição legal, todavia, não legitima que, por meio dela, sejam efetuados empréstimos aos aposentados e pensionistas. Isso porque, da literalidade da própria lei, esses 5% são destinados ao pagamento dos gastos efetuados com o uso de cartão de crédito ou, então, de saque efetuado, também, por meio deste cartão.

Em outras palavras, a pura e simples disposição normativa sobre o RMC não autoriza que as instituições financeiras forneçam o referido produto como empréstimo aos aposentados, que, na maioria das vezes, são pessoas hipossuficientes — nos termos legais — e idosas, sem lhes explicarem as condições exatas do contrato.

Isso é assim, pois, da forma como estes contratos estão sendo pactuados, de modo geral, eles guardam enorme semelhança com o empréstimo consignado pessoal. A uma, pelo nome: “cartão de crédito consignado”; a duas, porque o contratante, em regra, não recebe o cartão em sua casa, efetua o seu desbloqueio, realiza compras ou, então, saques com o limite que lhe é disponível, senão o contrário, o valor que possui disponível para saque é depositado logo em seguida à assinatura do contrato, em sua conta-corrente ou poupança (da forma como ocorre com o empréstimo consignado pessoal); a três, porque são feitos descontos mensais diretamente de seu benefício (também do mesmo modo que o empréstimo consignado pessoal).

Dessa forma, quando o aposentado/pensionista recebe a proposta de crédito de determinada correspondente bancária, acaso não seja bem orientado, poderá, sem sombra de dúvidas, ser levado a erro, ao achar que está contratando um empréstimo com uma taxa de juros mais baixa da que realmente é.

Além disso, não é crível que a pessoa devidamente orientada, com a clareza exigida pelo Código de Defesa do Consumidor, opte por uma modalidade de empréstimo com juros bem mais elevados, sendo que lhe era facultada a escolha do empréstimo consignado pessoal, ou, então, na hipótese de não possuir mais margem consignável, outra linha de crédito pessoal e não por meio de cartão crédito, cujos juros são, sabidamente, os mais elevados do mercado.

E mais, o que é ainda pior, optar por uma modalidade de empréstimo que, pela sua dinâmica, é impagável, dado que: i) os valores descontados mensalmente do seu benefício, referem-se apenas ao pagamento mínimo da fatura do cartão de crédito, da qual, mensalmente, incidem juros e IOF, havendo um abatimento mínimo do saldo devedor; ii) não há previsão da quantidade de parcelas, cessando os descontos

apenas quando a dívida seja completamente paga, todavia, dificilmente isso ocorrerá e os descontos se estenderão por prazo indeterminado.

Dito isso, em que pese a previsão legal da contratação de cartão de crédito com desconto de parte de sua fatura por meio de desconto direto em folha de pagamento, contratos realizados em desacordo com essa previsão e com as demais disposições do Código de Defesa do Consumidor, em evidente prejuízo à parte hipossuficiente da relação, não podem ser considerados válidos e legais.

Assim sendo, para que o contrato firmado entre o aposentado/pensionista e a instituição financeira possa ser considerado válido, caberá à parte ré comprovar, considerando a inversão do ônus da prova possibilitada pelo Código de Defesa do Consumidor em benefício do hipossuficiente, não só a existência do contrato assinado pela parte autora, mas, também, que a parte contratante, de forma consciente e inequívoca, quis contratar o produto “Cartão de Crédito Consignado”.

Feitas referidas ressalvas, passo, pois, ao exame dos pedidos de mérito.

Da inexistência da contratação de empréstimo via cartão de crédito com RMC

De plano, tenho que as partes firmaram contrato de adesão que faz referência a “cartão de crédito consignado”, conforme se observa no documento juntado com a contestação, demonstrando a inequívoca adesão da parte autora ao produto.

Evidente, pois, tratar-se de pura e simples contratação de cartão de crédito, em que a parte autora anuiu com a realização de descontos em sua folha de pagamento como contraprestação pela utilização dos serviços, e não de empréstimo consignado em que está embutida venda de cartão, não havendo que se falar, inclusive, de venda casada.

Ademais, aportou aos autos termo de solicitação de saque, no qual a parte autora requereu a disponibilização de valor em conta-corrente de sua titularidade. Ou seja, há provas de que houve a

contratação do serviço de cartão de crédito, bem ainda de que a parte autora solicitou a disponibilização de valores em conta mediante saque vinculado ao cartão.

Bem assim, não há indicação, no contrato firmado, da quantidade de parcelas a serem pagas, nem da respectiva data de vencimento. Não ficou demonstrado, sequer, que a parte autora tenha utilizado o cartão de crédito para compras após a disponibilização inicial do crédito. Tal ônus, ressalto, impunha-se ao réu, sobretudo diante da impossibilidade de produção de prova negativa.

Ressalto ainda que a gravação da ligação telefônica entre as partes e o pagamento das faturas não afastam a tese levantada pela parte autora, porquanto não demonstram sua inequívoca intenção de contratar o cartão de crédito consignado.

Desse modo, ainda que o contrato carreado aos autos pela parte ré indique, formalmente, a contratação de cartão de crédito consignado, na prática, o negócio jurídico pactuado guarda muitas semelhanças com o empréstimo consignado, já que: foi disponibilizado valor em conta; os pagamentos deveriam ser realizados mediante desconto no benefício previdenciário; e não ficou comprovada a efetiva utilização do cartão de crédito. Portanto, mostra-se plenamente crível que a parte autora tenha sido induzida a erro na contratação do cartão de crédito consignado, acreditando se tratar de simples empréstimo.

Evidente, pois, que a contratação sob análise afronta direitos básicos do consumidor, em especial por estabelecer desvantagem manifestamente excessiva à parte autora, em clara violação ao art. 39, incisos V e VI, do Código de Defesa do Consumidor, bem como por deixar de cumprir o dever de informação insculpido no art. 52 do mesmo diploma legal.

Em caso análogo, julgou o Tribunal de Justiça de Santa Catarina:

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CONTRATO, COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. DESCONTOS DE RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL (RMC) EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.

RECLAMO DA PARTE AUTORA.

ALEGADA NULIDADE CONTRATUAL, POR VÍCIO DE CONSENTIMENTO. SUSTENTADA FORMALIZAÇÃO DE AVENÇA DIVERSA DA PRETENDIDA. ACOLHIMENTO. HIPÓTESE EM QUE A FINANCEIRA RÉ, PREVALECENDO-SE DA HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA DO CONSUMIDOR, INDUZIU EM ERRO. DEMANDANTE QUE, ACREDITANDO ESTAR CELEBRANDO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO, PACTUOU CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. ENGANO DO CONTRATANTE DECORRENTE

DA AUSÊNCIA DE ESCLARECIMENTOS QUANTO ÀS ESPECIFICIDADES DO PACTO EFETIVAMENTE AJUSTADO. VIOLAÇÃO DO DEVER DE INFORMAÇÃO E PRÁTICA ABUSIVA (ARTS. 6º, INC. III E 39, INC. IV, AMBOS DA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA). CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE VONTADE. ANULAÇÃO DO CONTRATO QUE SE IMPÕE. RETORNO DOS CONTRATANTES AO ESTADO ANTERIOR. CENÁRIO EM QUE A PARTE AUTORA DEVE RESTITUIR A QUANTIA SACADA E A CASA BANCÁRIA RÉ REPETIR O MONTANTE DESCONTADO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, ADMITIDA A COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO DEVIDO PELA FINANCEIRA EM DOBRO, POR TER AGIDO DE FORMA ABUSIVA. ENGAÑO JUSTIFICÁVEL NÃO DEMONSTRADO. APLICAÇÃO DA PENALIDADE PREVISTA NO ARTIGO 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, QUE SE FAZ IMPERATIVA.

PRETENDIDA CONDENAÇÃO DA CASA BANCÁRIA REQUERIDA AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, NO VALOR DE R\$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS). ACOLHIMENTO PARCIAL. RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL DE CARTÃO DE CRÉDITO DESCONTADA DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DA DEMANDANTE. CARTÃO NÃO SOLICITADO E NEM UTILIZADO. ACIONANTE QUE HAVIA ACREDITADO TER CELEBRADO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO PADRÃO. PRÁTICA ABUSIVA DECORRENTE DA FALTA DE ESCLARECIMENTOS QUANTO ÀS ESPECIFICIDADES DO PACTO EFETIVAMENTE AJUSTADO. ATO ILÍCITO CONFIGURADO. ABALO MORAL PRESUMIDO. DEVER DE INDENIZAR. REFORMA DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE, A FIM DE CONDENAR A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA RÉ AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, NO VALOR DE R\$ 2.000,00 (DOIS MIL REAIS), ACRESCIDO DE JUROS DE MORA, DE 1% (UM POR CENTO) AO MÊS, A CONTAR DO EVENTO DANOSO, E DE CORREÇÃO MONETÁRIA, PELO INPC, A PARTIR DESTA JULGAMENTO. MONTANTE QUE SE REVELA ADEQUADO, NOS TERMOS DE PRECEDENTES DESTA CORTE EM CASOS DESTES JAEZ.

SUCUMBÊNCIA. REFORMA OPERADA NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO QUE ACARRETA A ADEQUAÇÃO DA SUCUMBÊNCIA. CONDENAÇÃO INTEGRAL DA CASA BANCÁRIA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ESTES ARBITRADOS EM 15% (QUINZE POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. MONTANTE QUE ENGLOBA O LABOR DOS CAUSÍDICOS DA PARTE AUTORA NESTA INSTÂNCIA JUDICIÁRIA.

RECLAMO CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE.

(TJSC, Apelação n. 5003268-51.2020.8.24.0092, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Tulio Pinheiro, Terceira Câmara de Direito Comercial, j. 29-04-2021, grifei).

Logo, pelas razões expostas, entendo que há vício na manifestação de vontade da parte autora, porquanto inexistem efetivas provas em relação ao seu cristalino conhecimento acerca da modalidade

contratual celebrada e do modo como se dá a evolução da dívida. E tal mácula torna inválido o negócio jurídico entabulado entre as partes.

Do restabelecimento do *status quo ante*

Considerando a ilegalidade do contrato na forma como foi avençado, a melhor solução para o caso é a declaração de nulidade da contratação e o retorno das partes ao seu *status anterior*.

Em caso semelhante, o Tribunal de Justiça de Santa Catarina decidiu:

NULIDADE DE CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO, RESTITUIÇÃO DE VALORES E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM. APELO DA AUTORA. DESCONTOS, EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, CONCERNENTES À RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL (RMC) PARA PAGAMENTO MÍNIMO DE FATURA DE CARTÃO DE CRÉDITO NÃO CONTRATADO, TAMPOUCO UTILIZADO. PRÁTICA ABUSIVA. VIOLAÇÃO DAS NORMAS PROTETIVAS DO CONSUMIDOR. NULIDADE DA CONTRATAÇÃO. REFORMA DA SENTENÇA.

Nos termos do CDC, aplicável ao caso por força da Súmula n. 297 do STJ, é direito básico do consumidor a informação adequada e clara sobre os produtos e serviços que adquire (art. 6º, inciso III). À vista disso, a nulidade da contratação se justifica quando não comprovado que o consumidor - hipossuficiente tecnicamente perante as instituições financeiras - recebeu efetivamente os esclarecimentos e informações acerca do pacto, especialmente que contratava um cartão de crédito, cujo pagamento seria descontado em seu benefício mediante a reserva de margem consignável, com encargos financeiros de outra linha de crédito, que não a de simples empréstimo pessoal, com taxas sabidamente mais onerosas. Vale dizer, ao violar o dever de informação e fornecer ao consumidor modalidade contratual diversa e mais onerosa do que a pretendida, o banco demandando invalidou o negócio jurídico entabulado, na medida em que maculou a manifestação de vontade do contratante.

IMPERIOSO RETORNO DAS PARTES AO STATUS QUO ANTE. CONSEQUÊNCIA LÓGICA DA DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA CONTRATAÇÃO.

Não obstante a constatação de que o consumidor jamais optou por efetuar empréstimo consignado pela via de cartão de crédito, o reconhecimento da nulidade de tal pacto importa, como consequência lógica, o retorno das partes ao status quo ante, ou seja, o consumidor deve devolver montante que recebeu (apesar de não haver contratado), sob pena de enriquecer-se ilicitamente, ao passo que ao banco cumpre ressarcir os descontos indevidamente realizados no benefício previdenciário do contratante.

[...]

APELO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJSC, Apelação n. 5002083-03.2020.8.24.0019, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Gilberto Gomes de Oliveira, Terceira Câmara de Direito Comercial, j. 15-04-2021, grifei).

Assim sendo, deve a parte autora proceder à devolução do montante que lhe foi disponibilizado, corrigido monetariamente pelo INPC desde a data da disponibilização, sob pena de enriquecimento ilícito. Por outro lado, à parte ré cumpre ressarcir os descontos indevidamente realizados no benefício previdenciário da parte autora, admitida a compensação com o somatório a ser reembolsado pela parte autora, consoante exegese do art. 368 do Código Civil.

Da repetição do indébito

Quanto ao pedido de repetição do indébito em dobro, prevê o parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

Ou seja, para a aplicação do mencionado dispositivo, exige-se a ocorrência simultânea da cobrança indevida e do pagamento indevido pelo consumidor, o que ocorreu no presente caso.

Oportuno salientar que, por algum tempo, o Superior Tribunal de Justiça entendia que, além de tais requisitos, a restituição em dobro dependia da comprovação de má-fé. No entanto, em outubro de 2020, a Corte Especial alterou tal entendimento, fixando que a repetição dobrada prescinde da análise do elemento volitivo do fornecedor, conforme se observa:

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 consubstancia conduta contrária à boa-fé objetiva. (EAREsp nº 676.608/RS, rel. Min. Og Fernandes, j. 21.10.2020)

Em respeito ao julgamento proferido pela Corte Superior, e considerando que a legislação consumerista não exige a comprovação de má-fé nesse cenário, entendo que a restituição dos valores cobrados indevidamente deverá ser realizada em dobro.

Inclusive, destaco precedente do Tribunal de Justiça de Santa Catarina em sentido análogo:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS, MATERIAIS E OBRIGAÇÃO DE FAZER. RETENÇÃO INDEVIDA DE VERBA SALÁRIO EM CONTA BANCÁRIA DE TITULARIDADE DO AUTOR. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DO DEMANDANTE.

[...]

PLEITO DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO EM DOBRO. VIABILIDADE. RESTITUIÇÃO EM DOBRO CABÍVEL QUANDO A COBRANÇA INDEVIDA CONSUBSTANCIAR CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA. RECENTE MUDANÇA NA ORIENTAÇÃO DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (EARESP 676.608/RS).

ENCARGOS SUCUMBENCIAIS. ALTERAÇÃO DO JULGADO NESTA INSTÂNCIA. REDISTRIBUIÇÃO NECESSÁRIA. CONDENAÇÃO DA DEMANDADA AO PAGAMENTO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, CONFORME O ART. 85, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

(TJSC, Apelação n. 0308301-34.2016.8.24.0008, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Luiz Felipe Schuch, Quarta Câmara de Direito Civil, j. 17-06-2021, grifei).

E ainda:

APELAÇÃO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CONTRATO, COM PEDIDOS DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E DE REPETIÇÃO DO INDÉBITO. DESCONTOS DE RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL (RMC) EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. RECLAMO DA PARTE AUTORA. ALEGADA NULIDADE CONTRATUAL, POR VÍCIO DE CONSENTIMENTO. SUSTENTADA FORMALIZAÇÃO DE AVENÇA DIVERSA DA PRETENDIDA. ACOLHIMENTO. HIPÓTESE EM QUE A FINANCEIRA RÉ, PREVALECENDO-SE DA HIPOSSUFICIÊNCIA TÉCNICA DO CONSUMIDOR, INDUZIU-O EM ERRO. DEMANDANTE QUE, ACREDITANDO ESTAR CELEBRANDO EMPRÉSTIMO CONSIGNADO, PACTUOU CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. ENGANO DO CONTRATANTE DECORRENTE DA AUSÊNCIA DE ESCLARECIMENTOS QUANTO ÀS ESPECIFICIDADES DO PACTO EFETIVAMENTE AJUSTADO. VIOLAÇÃO DO DEVER DE INFORMAÇÃO E PRÁTICA ABUSIVA (ARTS. 6º, INC. III E 39, INC.

IV, AMBOS DA LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA). CONFIGURAÇÃO DE VÍCIO DE VONTADE. ANULAÇÃO DO CONTRATO QUE SE IMPÕE. RETORNO DOS CONTRATANTES AO ESTADO ANTERIOR. CENÁRIO EM QUE A PARTE AUTORA DEVE RESTITUIR A QUANTIA SACADA E A CASA BANCÁRIA RÉ REPETIR O MONTANTE DESCONTADO NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO, ADMITIDA A COMPENSAÇÃO. PAGAMENTO DEVIDO PELA FINANCEIRA EM DOBRO, POR TER AGIDO DE FORMA ABUSIVA. ENGANO JUSTIFICÁVEL NÃO DEMONSTRADO. APLICAÇÃO DA PENALIDADE PREVISTA NO ARTIGO 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR, QUE SE FAZ IMPERATIVA.

[...]. (AC n° 5013998-89.2020.8.24.0038, rel. Des. Tulio Pinheiro, j. 27.05.2021, grifei)

Logo, considerando ainda a violação da boa-fé objetiva

no fornecimento de produto diverso do pretendido, a restituição do indébito é devida em dobro, por não restar configurado engano justificável, conforme prescreve o art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.

Do dano moral

A parte autora também pretende a indenização por danos extrapatrimoniais em razão da falha de serviço da parte ré.

A condenação em indenização por danos morais depende da convergência dos seguintes pressupostos: (i) ato ou fato antijurídico causado pelo réu; (ii) dano; (iii) relação de causalidade entre eles; e, ainda, (iv) culpa do réu, em hipótese de responsabilidade subjetiva, consoante dispõem os arts. 186, 187 e 927 do Código Civil.

No caso em apreço, a responsabilidade civil possui natureza objetiva, ou seja, independe de culpa, a teor do art. 927, parágrafo único, do Código Civil:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Todavia, o Grupo de Câmaras de Direito Comercial do Tribunal de Justiça de Santa Catarina admitiu o processamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nos autos n. 504037024.2022.8.24.0000, o qual foi cadastrado como Tema 26, para definir se há dano moral presumido na hipótese de invalidação da contratação de cartão de crédito com RMC.

A despeito de não haver previsão de paralisação dos processos, o Grupo de Câmaras de Direito Comercial definiu o seguinte entendimento provisório, a ser adotado até o julgamento definitivo do incidente: “a invalidação do contrato de cartão de crédito com reserva de margem consignável em benefício previdenciário (RMC) não caracteriza, por si só, dano moral *in re ipsa*”.

Colho da fundamentação da decisão proferida em sede do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas:

Mas, no direito brasileiro, regra geral é que os danos sejam comprovados pelo maltratado para que se revele o arbitramento judicial da compensação.

Ao analisarmos a questão posta neste incidente – contrato envolvendo instituição financeira e relação de consumo -, percebe-se que o entendimento jurisprudencial exteriorizado pelo STJ, é no sentido de que, mesmo reconhecendo “grave defeito na publicidade e nas

informações relacionadas aos riscos dos investimentos, induzindo os investidores em erro, o que impõe a responsabilidade civil da instituição financeira (...) O simples descumprimento contratual, por si, não é capaz de gerar danos morais, sendo necessária a existência de um plus, uma consequência fática capaz, essa sim, de acarretar dor e sofrimento indenizável pela sua gravidade” (STJ, REsp 656932/SP, rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, DJe 2.6.2014).

[...]

Se esse, efetivamente, é o posicionamento mais lógico, há que se responder negativamente sobre a possibilidade da incidência do dano moral in re ipsa na hipótese de reconhecimento da invalidade da contratação de cartão de crédito com reserva de margem consignável em benefício previdenciário. Em outros termos, não há como afirmar bastar a invalidade contratual para concluirmos que esse fato em si já traria nas suas entranhas uma demonstração de desonra, descrédito e menosprezo à dignidade do consumidor. Nesses casos, a comprovação do dano é de rigor; fato impeditivo da incidência do dano in re ipsa, porquanto não há como falar, a priori, ofensa aos direitos da personalidade do consumidor. É dizer: no caso há de se exigir a materialização do prejuízo anímico suficiente para responsabilizar o autor do ato ofensivo, já que a exteriorização do prejuízo não ocorre do simples fato da violação.

Isso é, nos termos da decisão supracitada, o mero ilícito civil praticado pela instituição financeira não gera, necessariamente, abalo anímico ao consumidor, sendo necessária efetiva demonstração de dano que inflija seus direitos de personalidade.

No caso em comento, a despeito da comprovação da contratação indevida do cartão de crédito com RMC, caracterizando a ilicitude da parte ré, não há elementos probatórios suficientes para indicar que a parte autora foi concretamente lesionada em sua esfera extrapatrimonial, razão pela qual não restaram preenchidos os requisitos da responsabilidade civil.

Ante o exposto, com resolução de mérito, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados na inicial, nos termos do art. 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para:

I - Declarar a nulidade da modalidade contratual apresentada (contrato de cartão de crédito consignado) e, por consequência, determinar que as partes voltem ao *status quo ante*, devendo os valores depositados na conta bancária da parte autora, atualizados monetariamente pelo INPC, ser compensados com a restituição em dobro dos valores descontados indevidamente pela parte ré a título de RMC, atualizados monetariamente pelo INPC e acrescidos de juros de mora de 1% ao mês, ambos a contar de cada desembolso.

II - Em razão da procedência dos pedidos, e presentes os

requisitos do art. 300 do Código de Processo Civil, conceder a tutela de urgência para determinar que a parte ré, no prazo de 5 dias, suspenda os descontos realizados a título de RMC, relativos ao contrato objeto da lide.

Arbitro, em caso de descumprimento, multa mensal no valor de R\$ 500,00, limitada no patamar máximo de R\$ 10.000,00.

Intime-se pessoalmente a parte ré para cumprimento da obrigação, nos termos da Súmula 410 do Superior Tribunal de Justiça.

Em razão da sucumbência recíproca, **CONDENO** as partes ao pagamento das custas processuais, no percentual de 75% à parte ré, e 25% à parte autora.

As partes também deverão arcar com os honorários de sucumbência do patrono da parte contrária, no mesmo percentual acima, os quais fixo em 10% sobre o valor da causa, a teor do art. 85, § 2º, do Código de Processo Civil.

A exigibilidade dessa verba sucumbencial permanece suspensa em relação à parte autora, em virtude da concessão dos benefícios da justiça gratuita (CPC, art. 98, §º 3).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Transitado em julgado e havendo pagamento voluntário da obrigação, intime-se a parte autora para, querendo, manifestar-se no prazo de 15 dias. Havendo concordância com o montante depositado, expeça-se o respectivo alvará em favor da parte autora.

Oportunamente, arquivem-se.

Documento eletrônico assinado por **YANNICK CAUBET, Juiz de Direito**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico https://eproc1g.tjsc.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, mediante o preenchimento do código verificador **310047915654v3** e do código CRC **d443914a**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): YANNICK CAUBET
Data e Hora: 25/8/2023, às 15:54:26

5078322-60.2022.8.24.0930

310047915654 .V3