



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

1

Registro: 2022.0000034616

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1017568-17.2021.8.26.0506, da Comarca de Ribeirão Preto, em que é apelante JOSÉ RAPHAEL RICARDO FILHO (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO PAN S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ALBERTO GOSSON (Presidente) E CAMPOS MELLO.

São Paulo, 25 de janeiro de 2022.

EDGARD ROSA
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

2

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1017568-17.2021.8.26.0506 - VOTO Nº 33.286

APELANTE: JOSÉ RAPHAEL RICARDO FILHO

APELADO: BANCO PAN S/A

COMARCA DE RIBEIRÃO PRETO - 4ª VARA CÍVEL

MM. JUIZ(A) DE DIREITO: LOREDANA HENCK CANO

APELAÇÃO. CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. AÇÃO DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. PEDIDO DE CANCELAMENTO DE DESCONTO E DE RESTITUIÇÃO DE VALORES.

Cartão de crédito consignado, com aparência de empréstimo consignado tradicional. Indução em erro essencial quanto à natureza do negócio jurídico. Anulação e conversão, nos termos dos artigos 138 e 170 do Código Civil. Empréstimo que deverá ser recalculado com base nas regras existentes para empréstimos consignados.

- RECURSO PROVIDO.

1) Trata-se de tempestiva apelação (fls. 198/202), isenta de preparo, interposta contra a respeitável sentença de fls. 188/195, que, nos autos da ação de obrigação de fazer cumulada com pedido de cancelamento de desconto de margem consignável e devolução de valores, julgou improcedentes os pedidos e condenou o autor a arcar com os encargos decorrentes da sucumbência, ressalvada a gratuidade.

Inconformado, o autor apela para pedir a reforma da sentença. Reitera o pedido de cancelamento do cartão RMC, pois insiste na ilegalidade na contratação, inclusive porque, após vários descontos, não há previsão para o seu término. Afirma que os descontos mensais apenas abatem juros e encargos, tornando a dívida perene.

Recurso processado e respondido (fls. 203/210).

É o relatório.



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

3

2) Admito o recurso de apelação, reconhecida a sua regularidade formal, pois é tempestivo, isento de preparo e, quanto ao mais, atende aos requisitos do art. 1.010 do CPC.

3) A ação versa pedido de cancelamento de desconto oriundo de contrato de adesão a cartão de crédito (RMC) e, por sentença, foi julgada improcedente, condenado o autor a arcar com os encargos decorrentes da sucumbência.

O recurso de apelação do autor está a comportar provimento.

Em casos análogos ao dos autos, o eminente Desembargador **Alberto Gosson** no julgamento da Apelação 1000540-98.2017.8.26.0369, em voto convergente, julgamento ocorrido em 26 de abril de 2018, elucidou a existência de três circunstâncias que indicam a ilicitude ou abusividade de contratações de cartão de crédito consignados, sem prejuízo de outras eventualmente presentes, quais sejam:

a) inexistência de demonstração de que o aderente requisitou o cartão mediante termo ou recibo por ele subscrito;

b) comprovação de que o consumidor nunca usou o plástico que lhe foi encaminhado, nem mesmo para a realização do saque que originou o empréstimo;

c) verificação de que o consumidor não efetuou nenhuma compra mediante a utilização do cartão.

No caso em análise, é possível verificar dos documentos exibidos, especialmente os de fls. 76/78 e os extratos de fls. 79/87 que, desde a celebração do contrato, no ano de 2016 (fls. 71/73), à



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

4

exceção de apenas dois saques (R\$ 1.064,00, fls. 74, em 05/12/2016; e, R\$ 265,0, fls. 75, em 24/09/2019), o apelante não fez uso do cartão em qualquer outro momento, ou seja, nunca o utilizou para o pagamento de compras.

As faturas exibidas e mencionadas expressam que não houve utilização do cartão de crédito em nenhuma operação regular de compra, apenas para a amortização dos valores inicialmente tomados, o que não se coaduna com tal modalidade de operação, porque ninguém adere a contrato de cartão de crédito apenas para realização de saques esporádicos, no caso, apenas 2 (dois), ao longo de quase cinco (5) anos, sem nunca ter utilizado o plástico em compras a crédito, operação que é da própria essência desse tipo de relação.

Consoante é possível aferir dos extratos referidos, os valores deduzidos mensalmente do benefício previdenciário do autor (*encargos de financiamento*), vêm sendo utilizados apenas para amortização do pagamento mínimo das respectivas faturas, fato que pereniza o débito, pois os descontos não são suficientes para cobrir os encargos financeiros correspondentes à rolagem da dívida.

Isso é provado pelo documento exibido pelo Bancoréu (fls. 76/77), em que é possível verificar que o débito, em 7 de julho de 2021, após os descontos mensais por quase um lustro, , é de valor superior ao dos 2 saques iniciais.

Tais elementos corroboram a narrativa no sentido de que, a despeito de buscar um empréstimo consignado tradicional, o autor foi induzido a contratar um cartão na modalidade consignado, com



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

5

aparência de empréstimo consignado tradicional, sem que lhe fossem explicitadas as reais condições do negócio jurídico.

No caso, pois, a contratação mostrou-se apta a confundir e manter o consumidor em erro, com a cobrança de juros superiores aos que um empréstimo consignado tradicional permitiria e com imposição do pagamento de parcela mínima que apenas perpetua a dívida.

Embora o autor/apelante tenha firmado contrato de adesão ao cartão de crédito, vê-se que o documento de fls. 71/73 não explica seu funcionamento e não é claro para a compreensão do consumidor.

A adesão consciente do consumidor a esse procedimento não é verossímil, considerando que ninguém assume empréstimo com a intenção de passar anos pagando apenas os juros, com dedução direta em seu benefício previdenciário.

O instrumento deveria ser redigido de forma clara e minudente, daí porque a existência de ambiguidades, tais como aquelas verificadas no caso em exame, e que colocam em dúvida o conteúdo do negócio, devem ser interpretadas favoravelmente ao consumidor, conforme disposto nos arts. 46 e 47 do CDC.

Tal contexto evidencia a ocorrência de erro essencial no tocante ao negócio jurídico, sem o qual não teria o autor aderido ao contrato.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

6

Na lição de **Caio Mário** (Instituições de Direito Civil, v. 1., p. 529-520), "*substancial é o erro que diz respeito à natureza do ato, ao objeto principal da declaração, ou a algumas das qualidades a ele essenciais (...). Em suma, para ser considerado como defeito viciador da vontade, o erro há de constituir uma opinião errada sobre condições determinantes da manifestação de vontade, cujas consequências não são realmente queridas pelo agente*".

O erro substancial escusável do autor sobre a natureza do negócio permite a anulação do negócio jurídico entabulado entre as partes, nos termos dos artigos 138 e 139 do Código Civil¹, sem prejuízo do reconhecimento do desrespeito ao dever de informação (art. 6º, III), de prática abusiva (art. 39, V) e da nulidade de cláusulas contratuais (art. 51, IV e XV) previstos no Código de Defesa do Consumidor.

Esse entendimento vem sendo adotado por este Tribunal de Justiça em inúmeros casos análogos:

DEMANDA DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO, COM PEDIDOS CUMULADOS DE INDENIZAÇÃO DE DANOS MORAIS E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. 2. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. DECISÃO ALTERADA EM PARTE, À LUZ DOS ELEMENTOS DOS AUTOS. 3. É CASO DE ANULAÇÃO DO CONTRATO DE USO DE CARTÃO DE CRÉDITO. 4. DANO EXTRAPATRIMONIAL NÃO CONFIGURADO. 5. É DESCABIDA A

¹ Art. 138. São anuláveis os negócios jurídicos, quando as declarações de vontade emanarem de erro substancial que poderia ser percebido por pessoa de diligência normal, em face das circunstâncias do negócio.

Art. 139. O erro é substancial quando: I - interessa à natureza do negócio, ao objeto principal da declaração, ou a alguma das qualidades a ele essenciais; II - concerne à identidade ou à qualidade essencial da pessoa a quem se refira a declaração de vontade, desde que tenha influído nesta de modo relevante; III - sendo de direito e não implicando recusa à aplicação da lei, for o motivo único ou principal do negócio jurídico



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

7

DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES COBRADOS DA AUTORA. 6. NECESSÁRIA REDISTRIBUIÇÃO DOS ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. 7. RECURSO PROVIDO EM PARTE, COM DETERMINAÇÃO. (Apelação 1000540-98.2017.8.26.0369, 22ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. CAMPOS MELLO, julgado em 26.04.2018).

AÇÃO DECLARATÓRIA INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C.C. OBRIGAÇÃO DE FAZER C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS COM PEDIDO DE TUTELA DE URGÊNCIA. CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL EM BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUSÊNCIA DE CONSENTIMENTO INFORMADO A JUSTIFICAR O EQUÍVOCO NA CONTRATAÇÃO. RELAÇÃO DE CONSUMO QUE PRESSUPÕE A VULNERABILIDADE, SENÃO A HIPOSSUFICIÊNCIA DA CONTRATANTE-CONSUMIDORA. RÉU QUE NÃO PROVOU QUE A APELANTE TENHA EFETUADO COMPRAS COM O CARTÃO. DANO MORAL. NÃO OCORRÊNCIA, POIS O CONSUMIDOR FOI BENEFICIADO COM A OBTENÇÃO DO CRÉDITO COM VISTAS À SATISFAÇÃO DE SUAS NECESSIDADES. RECURSO DO RÉU PROVIDO EM PARTE. RECURSO ADESIVO DO AUTOR NÃO PROVIDO. (Apelação 1005907-08.2018.8.26.0066, 22ª Câmara de Direito Privado, Rel. Des. ALBERTO GOSSON, j. 31.01.2019).

APELAÇÃO Ação declaratória cumulada com pedido indenizatório Sentença de improcedência Pleito de reforma Possibilidade, em parte Cartão de crédito com reserva de margem consignável Alegação de erro Verossimilhança Consumidora idosa que regularmente contratava empréstimos consignados Imposição de contrato manifestamente mais oneroso Consumidora que não estava com a margem consignável comprometida e tinha condições de aderir ao empréstimo na forma pretendida Desrespeito ao dever de informação Lei 10.820/03 que autoriza a reserva de margem consignável para gastos e saques realizados diretamente por meio de cartão de crédito Transferência direta em conta corrente não contemplada na hipótese - "Empréstimo pessoal" mais oneroso, celebrado sob a forma de cartão de crédito que não restou utilizado, com margem consignável Inobservância



PODER JUDICIÁRIO
 TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

8

da boa-fé e descumprimento da função social Consumidora não obrigada aos termos contratuais Inteligência do art. 46, do Código de Defesa do Consumidor Contrato desconstituído Restituição em dobro Ausência de boa-fé do banco requerido Ônus de provar a hipótese de engano justificável que incumbe ao fornecedor Inteligência do art. 42, parágrafo único, do CDC Dano moral Inexistência de abalo a crédito, mácula à imagem do autor ou desequilíbrio em suas finanças Montante que fora disponibilizado e regularmente utilizado Maior onerosidade do contrato que, por si só, não implica dano moral indenizável Sentença reformada, em parte Recurso parcialmente provido. (Apelação 1001022-86.2017.8.26.0097, 19ª Câmara de Direito Privado, Rel. Desª CLAUDIA GRIECO TABOSA PESSOA).

De rigor, assim, proclamar a nulidade do contrato (cartão de crédito com margem consignável), adequando-o ao de um empréstimo consignado tradicional.

Neste passo, de rigor a reforma da sentença para que o contrato seja convertido em empréstimo pessoal consignado, determinando-se ao banco réu que recalcule o valor devido, considerando os valores creditados na conta-corrente do autor/apelante como empréstimo consignado tradicional, computando-se os valores já descontados, devidamente corrigidos, na amortização da dívida, como se parcelas de pagamento fossem. Devem, assim, ser abatidos os valores debitados a título de RMC e o saldo devedor recalculado em quantas parcelas fixas sejam necessárias para que o valor de cada qual seja correspondente a 5% dos proventos de aposentadoria do devedor, à época do recálculo, observados os juros da operação pretendida pelo autor (empréstimo consignado tradicional), de tal modo a propiciar que, em prazo determinado, o débito seja extinto pelo pagamento.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
22ª CÂMARA DA SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

9

Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso, para julgar procedente o pedido e converter o contrato, determinando que a dívida seja recalculada e paga, em cumprimento do quanto aqui decidido, na fase seguinte. Em razão da solução conferida à lide, arcará o Banco réu com o pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios arbitrados, por equidade, em R\$ 1.000,00 (mil reais).

EDGARD ROSA
Desembargador Relator