**EXCELENTÍSSIMO SENHOR DOUTOR JUIZ DE DIREITO DO JUÍZO DA \_\_ VARA CÍVEL DA COMARCA DE FORTALEZA - CE**

**José Edisio de Lucena,** brasileiro, aposentado, inscrita no CPF sob o nº 057.262.553-72, RG nº 00591733826 SSP-CE, residente e domiciliada na R. Miguel Gonçalves 183, Montese - Fortaleza - CE - CEP 60.420-480, telefone (85) 9.8722-3327, sem endereço eletrônico, vem perante a Vossa Excelência, por seu procurador regularmente constituído (doc. anexo), com base no artigo 5º, V, da CRFB c/c com os artigos 186, 927 e 944, todos do Código Civil, e artigos 6º, VIII e 42, Parágrafo Único, ambos do Código de Defesa do Consumidor, e em todas as demais disposições aplicáveis, propor a presente,

**AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL**

em face de **BANCO AGIBANK S.A**., instituição financeira de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº.10.664.513/0001-50, com endereço na Rua Sergio Fernandes Borges Soares, Predio 12 e-1, 1.000 Edif Predio 12 e-1 DISTRITO INDUSTRIAL CAMPINAS - SP 13054-709 pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos:



**1. DA JUSTIÇA GRATUITA.**

Pretende a parte autora a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita. Para isso, informa-se que aufere benefício previdenciário o qual é utilizado integralmente no sustento da parte autora, sendo consumido em gastos para a manutenção da moradia, acompanhamentos médicos e despesas pessoais, bem como, honrar com as parcelas dos diversos empréstimos consignados que recaem sobre os benefícios previdenciários.

Para a concessão benefício a parte autora junta aos autos declaração de hipossuficiência, o qual demonstram a inviabilidade de pagamento das custas judiciais sem comprometer seus subsistência, conforme clara redação do artigo 99 do Código de Processo Civil:

Art. 99. O pedido de gratuidade da justiça pode ser formulado na petição inicial, na contestação, na petição para ingresso de terceiro no processo ou em recurso.

§ 1º Se superveniente à primeira manifestação da parte na instância, o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo, e não suspenderá seu curso.

§ 2º O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos.

**§ 3º Presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural.**

Assim, sem outras provas exigíveis por lei, faz jus o Autor ao Benefício da Gratuidade de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE INDEFERIU A JUSTIÇA GRATUITA. RECURSO DA AUTORA. PLEITO DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DECLARAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. **PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. CONJUNTO DE PEÇAS APRESENTADAS NOS AUTOS QUE RATIFICAM A ALEGADA INSUFICIÊNCIA ECONÔMICO-FINANCEIRA DA REQUERENTE. CONCESSÃO DA BENESSE LEGAL QUE NÃO PRESSUPÕE PROVA DE INDIGÊNCIA OU DE MISERABILIDADE ABSOLUTA.** EXEGESE DO ARTIGO 5º, LXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, E DO ARTIGO 98, "CAPUT", DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INSURGÊNCIA PROCEDENTE. **Estando o pedido de gratuidade da justiça instruído com declaração, firmada pela parte requerente**, de insuficiência financeira para bancar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios, **e de outros documentos que a corroboram, inafastável é o deferimento de tal benefício**, em observância ao disposto no artigos 5º, LXXIV, da CF, e 98, "caput", do CPC vigente. Para tanto, o ordenamento jurídico não impõe que o requerente se encontre em situação de penúria ou de miserabilidade absoluta, pois tal exigência desvirtuaria a natureza jurídica do instituto. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. (TJSC, Agravo de Instrumento n. 5058811-87.2021.8.24.0000, do Tribunal de Justiça de Santa Catarina, rel. Luiz Zanelato, Primeira Câmara de Direito Comercial, j. 17-03-2022).

Cabe destacar que a lei não exige atestada miserabilidade do requerente, sendo suficiente a “insuficiência de recursos para pagar as custas, despesas processuais e honorários advocatícios” (artigo 98, CPC/15), conforme destaca a doutrina:

Não se exige miserabilidade, nem estado de necessidade, nem tampouco se fala em renda familiar ou faturamento máximos. É possível que uma pessoa natural, mesmo com boa renda mensal, seja merecedora do benefício, e que também seja aquele sujeito que é proprietário de bens imóveis, mas não dispõe de liquidez. **A gratuidade judiciária é um dos mecanismos de viabilização do acesso à justiça; não se pode exigir que, para ter acesso à justiça, o sujeito tenha que comprometer significativamente sua renda, ou tenha que se desfazer de seus bens, liquidando-os para angariar recursos e custear o processo**. (DIDIER JR, Fredie. OLIVEIRA, Rafael Alexandria de. Benefício da Justiça Gratuita. 6ª ed. Editora JusPodivm. 2016. p. 60)

Assim, por não haver condições que obstem a concessão do benefício pleiteado, situação corroborada pelos documentos anexos obtidos no site da Receita Federal, os quais dão conta da isenção do imposto de renda, bem como, diante da declaração de hipossuficiência anexa, pugna-se pela concessão dos beneplácitos da Justiça Gratuita, nos termos do art. 98 do Código de Processo Civil – CPC.

**DO MOMENTO PROCESSUAL DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA**

Temos a definição do CDC em seu artigo 6o, VIII, “a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;”.

Somado, temos decidido o entendimento da Quarta Turma do STJ que o **momento processual da inversão é o de instrução**, e não de julgamento, conforme REsp 1.286.273:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - NEGATIVA DE PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA PELA SEGURADORA FUNDADA EM SUPOSTA APURAÇÃO DE FRAUDE - PROCEDIMENTO ILÍCITO DOLOSAMENTE ENGENDRADO PARA POSSIBILITAR A RECUSA DO PAGAMENTO DO CAPITAL SEGURADO, VISANDO A CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO, COM O ENVOLVIMENTO DE DOCUMENTOS FALSOS OBTIDOS NO ESTRANGEIRO - TRIBUNAL DE ORIGEM QUE MANTEVE A CONDENAÇÃO COM BASE NA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA APLICADA ENQUANTO REGRA DE JULGAMENTO NO ÂMBITO RESTRITO DA SEGUNDA INSTÂNCIA. INSURGÊNCIA DA RÉ. 1. Existência de omissões relevantes cujo saneamento, pelo Tribunal a quo, se afigura imprescindível ao correto deslinde da controvérsia. 2. Julgamento empreendido pela Corte local mediante a aplicação da inversão do ônus da prova, como regra de julgamento, já em sede de apelação. 2.1 A jurisprudência desta Corte é no **sentido de que a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC, é regra de instrução e não regra de julgamento**, motivo pelo qual a decisão judicial que a determina **deve ocorrer antes da etapa instrutória**, ou quando proferida em momento posterior, garantir a parte a quem foi imposto o ônus a oportunidade de apresentar suas provas. Precedentes. 2.2 Inviabilidade da inversão do ônus probatório em sede de apelação, notadamente quando fundado em premissa equivocada atinente a suposta hipossuficiência da parte autora, visto que o órgão do Ministério Público não é de ser considerado opositor enfraquecido ou impossibilitado de promover, ainda que minimamente, o ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito. 3. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido, para cassar os acórdãos dos embargos de declaração e apelação relativamente ao recurso manejado pela seguradora e determinar o retorno dos autos à instância precedente para, uma vez afastada a inversão probatória, proceda a Corte local a análise da apelação interposta pela ré como entender por direito. Ficam prejudicadas as demais teses arguidas no reclamo. (STJ - REsp: XXXXX SP XXXXX/XXXXX-1, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 08/06/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/06/2021), grifo nosso.

Com isso, é necessário que o Ilmo. Julgador seja preciso e se manifeste no processo na fase atual para saber se a hipossuficiência foi reconhecida ou se a verossimilhança está presente, afinal, a respeito da inversão, esta não pode ser surpresa a ser revelada para as partes somente na decisão.

Portanto presentes os requisitos da verossimilhança da alegação e a hipossuficiência material e técnica do consumidor quanto a elucidação dos fatos, a **inversão ope judicis do ônus é medida imperativa** **neste momento processual**, de forma a consolidar o encargo probatório de legitimidade do contrato bancário.

**2. DOS FATOS.**

A Parte Autora aufere benefício previdenciário consignável e nessa condição já realizou alguns empréstimos ao longo do tempo. Contudo, após análise dos descontos que são realizados em seu benefício de número 600.315.425-3, verificou a existência de Cartão de Crédito Consignado:

Vejamos:



No atual momento não se sabe se a situação impingida à parte Autora se trata de **FRAUDE** por empréstimo ou de **falha das Instituições Financeiras na prestação de informações** (culminando em vício de vontade da parte autora) no momento da contratação, pois a parte autora não reconhece o contrato apresentado.

Nesse sentido, a Parte Autora foi surpreendida com a **“RESERVA DE MARGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO”**; reserva essa desconhecida, o que de fato ocasiona prejuízos ao seu benefício previdenciário que é de **natureza salarial e alimentar**.

Salienta-se que a reiterada prática adotada pelas instituições financeiras é noticiada com frequência em todas as mídias, a fim de alertar o público, composto em sua maioria por pessoas idosas, dos golpes que vêm sendo aplicados, para que se atentem, e, vindo a ser vítima da fraude, procurem auxílio de um advogado.

Em suma, a parte autora está suportando os descontos, os quais lhe causam significativa redução de renda.

Sabe-se que o **fornecimento de cartão de crédito sem solicitação ou autorização do consumidor**, bem como, a omissão de informações na hora da contratação, **representa falha no serviço do Requerido**, o qual se constitui como Instituição Financeira.

Oportuno, reforçar, que referida situação causada por parte do Requerido, causa enorme **revolta e transtorno à parte autora**, pois sente que seus recursos estão sendo furtados.

A parte autora, experimenta de grave transtorno ao judicializar a presente questão para que sua vontade seja respeitada, uma vez que o banco requerido lhe impõe tamanha abusividade, qual seja, arcar com encargos e juros de empréstimo sobre cartão de crédito não realizado ou em desacordo com o que contratou.

**Ademais, o que mais causou espanto na parte Requerente, foi o fato de os descontos mensais, supostamente efetuados, em sua conta não abatem o saldo devedor, uma vez que o desconto do mínimo cobre apenas os juros e encargos mensais do cartão, o que se verifica pela evolução do débito acostada aos autos, no qual, apesar da Parte Requerente sofrer desconto mensal no seu benefício, não há redução do valor da dívida.**

Assim, verifica-se que a modalidade de empréstimo via cartão de crédito realizado pela Requerida, na prática, **É IMPAGÁVEL**, pois ao realizar a reserva da margem e efetuar possíveis descontos do valor mínimo diretamente nos vencimentos ou proventos do consumidor, a ré pode estar debitando mensalmente da parte autora apenas aos juros e encargos de refinanciamento do valor total da dívida, o que gera lucro exorbitante à instituição financeira e torna a dívida impagável.

Em outras palavras, a dívida nunca será paga, uma vez que os descontos mensais abatem apenas os juros e encargos da dívida, gerando, assim, descontos por prazo indeterminado.

Algumas Instituições Financeiras já se defenderam em processos semelhantes, alegando que os consumidores/aposentados poderiam quitar a dívida em qualquer tempo, nos meses subsequentes ao que pactuaram o negócio no valor cheio da dívida. **Excelência, qual a lógica e probabilidade de um aposentado, que está querendo dinheiro emprestado, ter dinheiro suficiente para pagar tal empréstimo no mês subsequente?**

**A continuidade dessa cobrança acarreta prejuízos incalculáveis à parte autora, que jamais quitará o referido empréstimo, pois o pagamento mínimo não é um parcelamento e sim um financiamento da dívida, que sempre será prorrogado para a próxima fatura.**

Diante da alteração referida e visando a possibilidade de potencializar seus lucros, a parte ré, **sem qualquer prévia comunicação à parte autora**, realizou a reserva da margem de 5% (cinco por cento) dos descontos.

A parte autora por sua vez, habituada a fazer empréstimos consignados, com taxa de juros baixas e com desconto em folha, jamais imaginou estar sendo submetida a uma verdadeira **fraude**, afinal a sistemática do pagamento e do valor disponibilizado à parte requerente ocorreu de forma idêntica aos empréstimos consignados “normais”.

Diante da conduta arbitrária da ré, a parte autora está impossibilitada de contrair empréstimo em qualquer outra instituição, mesmo que em condições melhores, pois sequer foi possível contratar o valor desejado, já que a reserva de margem foi pré-determinada pela instituição financeira.

Assim, busca a tutela judicial para que os descontos sejam imediatamente cessados, bem como para que seja a Requerida responsabilizada pela conduta abusiva adotada.

**3. DO DIREITO**

Logo de início, cita-se o artigo 5° da Constituição Federal, que demonstra a especial preocupação do legislador com o consumidor ao declarar através do Inciso XXXII: **"O Estado promoverá, na forma da lei, a defesa do consumidor”.**

A mesma atenção do legislador pode ser observada no artigo 170, inciso V, da Constituição Federal, vejamos: *“A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios: [...] V - defesa do consumidor”.*

Evidencia-se que a requerida incidiu em falha na prestação dos serviços, visto que “disponibilizou” serviço não contratado pela requerente, configurando ato ilícito conforme preconiza o artigo 39, III, do Código de Defesa do Consumidor, nestes termos:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: (Redação dada pela Lei nº 8.884, de 11.6.1994) (..) III - enviar ou **entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço**; (grifei) IV - prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, **tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social,** para impingir-lhe seus produtos ou serviços; (grifei)

É evidente que a prática adotada pela ré infringe todo e qualquer dispositivo legal. Não há respaldo jurídico para amparar a descabida ação da demandada em simular a contratação de empréstimo via cartão de crédito consignado com reserva do RMC pela parte autora sem sequer formalizar um contrato.

Não bastasse o fato creditar um valor na conta corrente da Parte Autora, o mais embaraçoso é fato da mesma proceder com descontos ilegais no benefício previdenciário da parte autora à título de um negócio que a mesma até então nem possuía conhecimento em razão de não ter feito a contratação.

Por todo o exposto, é cediço que tal prática não há de prosperar, devendo ser declarada a nulidade dos descontos de plano.

**3.1. DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA E APRESENTAÇÃO DO CONTRATO**

Requer-se a aplicação do CDC (Código de Defesa do Consumidor), conforme autoriza a Súmula 297 do STJ, pois, diante da inexistência da contratação de empréstimo via cartão de crédito consignado com reserva do RMC, a parte autora pode ser qualificada como consumidora equiparada – art. 29 do CDC.

Consequentemente, pugna-se pela inversão do ônus da prova, conforme o CDC em seu art. 6º, VIII, para que as Instituições Financeiras Rés apresentem a cópia do contrato acima mencionado.

Em tempo, menciona-se que a parte autora apresentou prova apta a comprovar a existência de empréstimo via cartão de crédito consignado com reserva do RMC, nesse sentido, é de fácil acesso aos Requeridos trazerem aos autos a cópia de tal contrato.

Pugna-se, assim, pela aplicação do CDC e a inversão do ônus da prova com o fim de que os bancos requeridos apresentem, no mesmo prazo para a resposta, os instrumentos contratuais objetos da presente ação.

**3.1.1 DO INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA COMO PRELIMINAR**

Temos a definição do CDC em seu artigo 6o, VIII, “a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;”.

Somado, temos decidido o entendimento da Quarta Turma do STJ que o **momento processual da inversão é o de instrução**, e não de julgamento, conforme REsp 1.286.273:

RECURSO ESPECIAL - AÇÃO CIVIL PÚBLICA MOVIDA PELO MINISTÉRIO PÚBLICO ESTADUAL - NEGATIVA DE PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA PELA SEGURADORA FUNDADA EM SUPOSTA APURAÇÃO DE FRAUDE - PROCEDIMENTO ILÍCITO DOLOSAMENTE ENGENDRADO PARA POSSIBILITAR A RECUSA DO PAGAMENTO DO CAPITAL SEGURADO, VISANDO A CONSUMAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO, COM O ENVOLVIMENTO DE DOCUMENTOS FALSOS OBTIDOS NO ESTRANGEIRO - TRIBUNAL DE ORIGEM QUE MANTEVE A CONDENAÇÃO COM BASE NA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA APLICADA ENQUANTO REGRA DE JULGAMENTO NO ÂMBITO RESTRITO DA SEGUNDA INSTÂNCIA. INSURGÊNCIA DA RÉ. 1. Existência de omissões relevantes cujo saneamento, pelo Tribunal a quo, se afigura imprescindível ao correto deslinde da controvérsia. 2. Julgamento empreendido pela Corte local mediante a aplicação da inversão do ônus da prova, como regra de julgamento, já em sede de apelação. 2.1 A jurisprudência desta Corte é no **sentido de que a inversão do ônus da prova prevista no art. 6º, VIII, do CDC, é regra de instrução e não regra de julgamento**, motivo pelo qual a decisão judicial que a determina **deve ocorrer antes da etapa instrutória**, ou quando proferida em momento posterior, garantir a parte a quem foi imposto o ônus a oportunidade de apresentar suas provas. Precedentes. 2.2 Inviabilidade da inversão do ônus probatório em sede de apelação, notadamente quando fundado em premissa equivocada atinente a suposta hipossuficiência da parte autora, visto que o órgão do Ministério Público não é de ser considerado opositor enfraquecido ou impossibilitado de promover, ainda que minimamente, o ônus de comprovar os fatos constitutivos de seu direito. 3. Recurso especial conhecido em parte e, na extensão, provido, para cassar os acórdãos dos embargos de declaração e apelação relativamente ao recurso manejado pela seguradora e determinar o retorno dos autos à instância precedente para, uma vez afastada a inversão probatória, proceda a Corte local a análise da apelação interposta pela ré como entender por direito. Ficam prejudicadas as demais teses arguidas no reclamo. (STJ - REsp: XXXXX SP XXXXX/XXXXX-1, Relator: Ministro MARCO BUZZI, Data de Julgamento: 08/06/2021, T4 - QUARTA TURMA, Data de Publicação: DJe 22/06/2021), grifo nosso.

Com isso, é necessário que o Ilmo. Julgador seja preciso e se manifeste no processo na fase atual para saber se a hipossuficiência foi reconhecida ou se a verossimilhança está presente, afinal, a respeito da inversão, esta não pode ser surpresa a ser revelada para as partes somente na decisão.

Portanto presentes os requisitos da verossimilhança da alegação e a hipossuficiência material e técnica do consumidor quanto a elucidação dos fatos, a inversão ope judicis do ônus é medida imperativa neste momento processual, de forma a consolidar o encargo probatório de legitimidade do contrato bancário.

**3.2. DA VENDA CASADA**

Conforme explanado acima, a parte Autora nunca objetivou contratar empréstimo via cartão de crédito, no qual há sobrecarga de juros em comparação com o empréstimo consignado disponibilizado a aposentados e pensionistas.

Observa-se que não há qualquer vantagem ao consumidor a utilização desta modalidade de empréstimo senão quando se utiliza o cartão para aquisições diversas, o que no caso do(a) consumidor(a) nunca ocorreu, já que sequer tinha conhecimento que havia cartão de crédito disponibilizado a seu favor.

Oportuno apontar que “*Constitui prática comercial abusiva o envio de cartão de crédito sem prévia e expressa solicitação do consumidor, configurando-se ato ilícito indenizável e sujeito a aplicação de multa administrativa*” (Súmula 532, STJ).

Assim, mesmo que supostamente conste a contratação de empréstimo via cartão de crédito, não se pode presumir que o consumidor seja obrigado a arcar com os encargos deste cartão, se o único objetivo dele é o empréstimo consignado.

Nesta senda, dispõe o artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor:

*Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.*

Logo, indubitável que há prática abusiva do Requerido, comprovada pelo fato de que a parte Autora jamais utilizou o serviço, ofendendo vários dispositivos do artigo 39 do Código de Defesa do Consumidor:

*Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas:*

*I – condicionar o fornecimento de produto ou de serviço ao fornecimento de outro produto ou serviço, bem como, sem justa causa, a limites quantitativos;*

*III- enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação previa, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço;*

*IV– prevalecer-se da fraqueza ou ignorância do consumidor, tendo em vista sua idade, saúde, conhecimento ou condição social, para impingir-lhe seus produtos ou serviços;*

*V– exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva;*

Ainda, traz-se ao caderno processual o entendimento do Desembargador Domingos Paludo sobre o tema:

Entendo que caracterizou-se como ilegal a reserva, pois considero ter havido venda casada do produto cartão de crédito, uma vez que o interesse do autor era contratar a obtenção de empréstimo bancário, nunca o fornecimento de cartão de crédito, tanto é assim que o banco réu sequer prova que ele foi efetivamente utilizado, não obstante possa ter sido eventualmente disponibilizado.” (TJSC, Apelação Cível n. 2014.024999-7, de Blumenau, rel. Des. Domingos Paludo, j.18-02-2016).

Sendo assim, resta cristalino a Venda Casada realizada pela instituição financeira ré ao realizar o presente empréstimo consignado na modalidade cartão de crédito.

**3.3. DA NULIDADE OU ANULABILIDADE DO CONTRATO**

Insta ressaltar que, no caso da apresentação de contrato capaz de comprovar a realização do negócio, a requerida incidiu em falha na prestação dos serviços, visto que “disponibilizou” serviço não contratado pela parte requerente, configurando ato ilícito conforme preconiza o artigo 39, III, do Código de Defesa do Consumidor.

Ademais, ratifica-se, **que a parte autora nunca formalizou e nem pretendeu formalizar nenhum contrato de RMC com a instituição requerida, tanto é que o cartão nunca foi recebido e utilizado,** o que só poderia ter ocorrido com o desbloqueio do mesmo, o que nem mesmo chegou a acontecer.

Ademais, insta ressaltar que o referido contrato a título de cartão vem causando árduos encargos financeiros à parte autora, compelindo-a a arcar com um ônus que não contratou. Dada prática é constante entre as instituições financeiras, no entanto, caracteriza prática abusiva, conforme pode ser observado na decisão recente proferida no acórdão da 1ª Câmara de Direito Comercial do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina:

**Deste modo, é imperioso concluir que o envio do plástico e as respectivas cobranças sobejam em prática abusiva, porquanto diminuem os escassos benefícios da parte autora, motivo pelo qual a reforma da decisão hostilizada é medida que se impõe, sobretudo porque, segundo se dessume dos autos, o cartão de crédito sequer foi utilizado pela demandante. (TJ-SC – APL: 5003310-54.2019.8.24.0054, Relator: Des. Carlos Adilson Silva, Data do Julgamento: 18/06/2020, 1ª Câmara de Direito Comercial).** (Grifo nosso)

As informações prestadas à parte autora foram viciadas, uma vez que na prática a empresa realizou operação completamente diversa da ofertada. Por esse motivo, reservou o que não lhe é devido, pelo que deve ser declarada a inexistência de qualquer reserva em desfavor da parte autora em relação ao banco requerido, o que se requer se dê por sentença.

Ausente à informação clara ao consumidor quanto ao comprometimento da margem consignável, deve-se reputar que a RMC constituída padece de ilegalidade e de inexistência de contratação.

Entretanto, ainda que não contratado o cartão de crédito consignável, vale tecer algumas considerações a respeito de tal modalidade de empréstimo, a qual por si só é abusiva, tendo em vista que impõe ao consumidor ônus excessivo, pois **o desconto do mínimo não abate qualquer valor da dívida, mas tão somente os encargos do cartão.**

Ainda que a Requerida tivesse informado o consumidor de forma clara os termos do empréstimo de cartão de crédito consignado (o que não aconteceu), tal prática se configuraria abusiva pela manifesta vantagem excessiva, nos termos do art. 39, V, do CDC, *in verbis*:

Art. 39. É **vedado ao fornecedor de produtos ou serviços**, dentre outras práticas abusivas:

(...)

V - **exigir do consumidor vantagem manifestamente excessiva**;(Grifo nosso)

Logo, a dívida nunca será quitada, pois o desconto do valor mínimo corresponde ao pagamento apenas dos juros e encargos do cartão, por outro lado, gera ao consumidor a expectativa de que o pagamento esteja sendo realizado.

Além do mais, as faturas emitidas ao consumidor são compostas por encargos elevados e ilegais, uma vez que praticados acima dos limites estabelecidos pela Instrução Normativa INSS/PRES, nº 28, de 16/05/2008, *in verbis*.

Art. 15. Os titulares dos benefícios previdenciários de aposentadoria e pensão por morte, pagos pela Previdência Social, poderão constituir RMC para utilização de cartão de crédito, de acordo com os seguintes critérios, observado no que couber o disposto no art. 58 desta Instrução Normativa:

I - a constituição de RMC somente poderá ocorrer após a solicitação formal firmada pelo titular do benefício, por escrito ou por meio eletrônico, sendo vedada à instituição financeira: emitir cartão de crédito adicional ou derivado; e cobrar taxa de manutenção ou anuidade;

A presente contratação afronta claramente o exposto no artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor, que assim estabelece:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:  
(...)  
III - **a informação adequada e clara** sobre os diferentes produtos e serviços, com especificação correta de quantidade, características, composição, qualidade e preço, bem como sobre os riscos que apresentem; (Grifo nosso).

**3.4. DA AMOSTRA GRÁTIS E DO NÃO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO**

Embora tenhamos decisões judiciais pela improcedência do pedido de declaração de que o depósito, oriundo do empréstimo impingido a contragosto, não é amostra grátis, pretende-se revolver o tema pelos argumentos a seguir.

**3.4.1. PRESSUPOSTOS PARA QUE O ENRIQUECIMENTO SEJA ILÍCITO**

O enriquecimento estaria configurado por depósitos de valores na conta da consumidora. No entanto, a autora não cumpre os requisitos para que tal “enriquecimento” de sua parte seja ilícito.

O ato ilícito em nosso ordenamento aparece delineado no art. 186 do CC. Seus elementos são ação ou omissão voluntárias, culpa lato sensu, nexo de causalidade e dano. Não se vislumbra, de parte da autora, uma ação ou omissão voluntárias para obtenção daquele dinheiro, tampouco o dolo.

Ausentes dois pilares da ilicitude não há que falar-se em enriquecimento ilícito por parte da autora. Por parte do réu sim, vislumbra-se a ilicitude em todos os seus aspectos.

**3.4.2. IMPOSSIBILIDADE DE COMPENSAÇÃO LEGAL DE DÍVIDA ORIUNDA DE ATO ABSOLUTAMENTE NULO**

A compensação, como forma de pagamento indireto, demanda a existência e a validade de uma das obrigações com a qual se pretenda compensar outra. No caso em tela, a suposta obrigação da autora para com o réu é nula, e por isso não pode gerar o efeito de demandar pagamento. Haveria uma incongruência em se exigir pagamento por uma obrigação absolutamente nula/inexistente. A harmonia do sistema se verifica pela disposição do art. 373 do Código Civil, pelo qual proíbe-se compensação de dívida oriunda de ilícitos absolutos como roubo, furto, esbulho...

Não é por outro motivo que o parágrafo único do art. 39, III do CDC determinou que, nulo o fornecimento de bens ou serviços, inexistente é a obrigação de pagar por eles. Sendo assim, é necessário reconhecer que não há compensação quando uma das obrigações é absolutamente nula. Deste modo, considerando que a autora não requereu os valores que foram depositados em sua conta, deve-se equipará-los à amostra grátis, inexistindo a obrigação de pagamento.

Nessa perspectiva, dispõe o art. 39, inciso III c/c parágrafo único do Código de Defesa do Consumidor:

Art. 39. É vedado ao fornecedor de produtos ou serviços, dentre outras práticas abusivas: III - enviar ou entregar ao consumidor, sem solicitação prévia, qualquer produto, ou fornecer qualquer serviço; Parágrafo único. Os serviços prestados e os produtos remetidos ou entregues ao consumidor, na hipótese prevista no inciso III, equiparam-se às amostras grátis, inexistindo obrigação de pagamento.

Assim, ao tempo em que a instituição deve promover a devolução das quantias cobradas enquanto parcelas da fatura do cartão de crédito consignado, não há qualquer necessidade de que a autora devolva os valores creditados em sua conta, porquanto não solicitados. Aliás, o entendimento de que deveria haver compensação – totalmente equivocado – está tornando um negócio ilícito muito lucrativo e as instituições financeiras experimentam diariamente a máxima de que a fraude compensa. São inúmeras as notícias que pipocam na imprensa sobre milhares de aposentados vítimas dessas práticas nefastas.

**3.5. DA AÇÃO CIVIL PÚBLICA AJUIZADA NO ESTADO DO MARANHÃO CONFIRMANDO A PRÁTICA ILEGAL E ABUSIVA COMETIDA EM FACE AO USUÁRIO**

Excelência, esse golpe praticado por inúmeras instituições financeiras (inclusive a ré) em face dos aposentados e pensionistas já foi alvo de investigação pela Defensoria Pública do Estado do Maranhão, através da Ação Civil Pública com o processo tombado sob o n. **0010064-91.2015.8.10.0001.**

A referida demanda tramitou na Capital, tendo sido julgada em 1ª instância com parcial procedência da sentença e, novamente, em 2ª instância (**ACÓRDÃO Nº 200369/2017)**, mantidas as condenações em face às instituições financeiras, com a reforma, apenas, da condenação do dano moral coletivo.

Antes da ação originária ter sido ajuizada, restou deflagrado processo administrativo de aferição das condutas, com as oitivas de aposentados, pensionistas, etc, e das instituições processadas, chegando-se à fácil conclusão do que resta esplanada nesta exordial, e pugnado ao final.

Vejamos os fundamentos colacionados na sentença e no próprio acordão exarado na e. Corte do Maranhão, que **verdadeiramente sepultam a discussão de ilegalidade nesta modalidade de empréstimo:**

*“(...)Trata-se de Ação Civil Pública com pedido de antecipação dos efeitos da tutela ajuizada por DEFENSORIA PÚBLICA ESTADUAL em desfavor dos Bancos BMG S.A., Daycoval, Bonsucesso, Industrial Do Brasil e Banco PAN AMERICANO com a finalidade de: a) decretar, em razão de expressa proibição normativa (art. 21 do Decreto Municipal de nº 35.639 de 04 de setembro de 2008) e da* ***nítida violação aos princípios da boa-fé, da transparência e ao direito à informação adequada e clara, a nulidade de todos os contratos de cartão de crédito com reserva de margem consignável-RMC celebrados com os bancos requeridos, em que tenha havido saque, empréstimo ou obtenção de crédito; e, consequente, condenação dos requeridos à devolução em dobro (art. 42, parágrafo único do CDC) de todos os valores cobrados a título de pagamento pelo empréstimo/saque/crédito obtido por meio do cartão de crédito com reserva de margem consignável – RMC.*** *(Grifo nosso).*

Ainda, da referida ementa extrai-se:

*DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. CABIMENTO E LEGITIMIDADE.* ***CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. ERRO ESSENCIAL QUANTO AO NEGÓCIO JURÍDICO. INCIDÊNCIA DA LEI 8.078//90. EMPRÉSTIMO BANCÁRIO ASSOCIADO A CARTÃO DE CRÉDITO. CONSUMIDOR QUE IMAGINANDO ESTAR CONTRATANDO UM EMPRÉSTIMO CONSIGNADO, COM JUROS MAIS BAIXOS, ADERIU A NEGÓCIO JURÍDICO DIVERSO - CONSIGNAÇÃO DE DESCONTOS PARA PAGAMENTO DE EMPRÉSTIMO E CARTÃO DE CRÉDITOVALOR MÍNIMO DO CARTÃO DESCONTADO TODO MÊS DA FOLHA DE PAGAMENTO. CRESCIMENTO DESENFREADO DA DÍVIDA. CONDUTA ABUSIVA. VIOLAÇÃO AO DEVER INFORMACIONAL. NÃO INFORMAÇÃO ACERCA DA TAXA DE JUROS APLICÁVEL NA OPERAÇÃO. INEXISTÊNCIA DO DEVER DE INFORMAÇÃO AO CONSUMIDOR.*** *DANO MATERIAL. IMPOSSIBILIDADE DE MENSURAÇÃO DOS DANOS MORAIS INDIVIDUAIS. REDUÇÃO DO VALOR FIXADO A TÍTULO DE DANOMORAL COLETIVO. POSSIBILIDADE DE ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. APELOS CONHECIDOS E PARCIALMENTE PROVIDOS. UNANIMIDADE.*

*I. Deste modo, verifica-se que na modalidade de cartão de crédito com reserva de margem consignável não há ilegalidade, mas a instituição financeira, antes mesmo da contratação e ainda durante a execução da relação jurídica* ***deve informar o cliente acerca do valor do empréstimo, da quantidade de parcelas a pagar, da possibilidade de pagamento antecipado e ainda do valor líquido para quitação, o que motivou a proibição de comercialização do produto nos moldes em que foi realizada aos servidores/aposentados/pensionistas que contrataram o produto, o que não enseja qualquer reparo.***

***II. Exatamente nesse ponto as instituições financeiras falharam, pois como apurou a apelada no procedimento administrativo instaurado muitos clientes se dirigiram às agências buscando contrair empréstimo consignado e foram ludibriadas para contratar o produto cartão de crédito com reserva de margem consignável, só passando a tomar consciência do que estava acontecendo quando o valor do débito contraído não diminuía e o quanto ao fato de nunca reduzir a quantidade de parcelas do contrato.***

*III.* ***Após a instrução processual, constatou-se que efetivamente houve ofensa ao direito de informação, à boa fé que deve imperar nos negócios jurídicos, à segurança jurídica, à transparência, bem como ausência de termo inicial e final para cumprimento das obrigações pelos consumidores.***

*IV. Danos materiais reconhecidos.*

*V. Impossibilidade de mensuração de danos individuais. Análise casuística.*

*VI. Redução do dano moral coletivo.*

*VIII. Cabimento de honorários advocatícios de sucumbência.*

*IX. Sentença parcialmente reformada.*

*X. Apelos conhecidos e parcialmente providos. Unanimidade.*(Grifo nosso).

Veja-se, Excelência, que a **prática recorrente e ilegal de autoria das mais diversas instituições financeiras processadas, bem como, da própria parte demandada, aferida no Estado do Maranhão, é a mesma que se dá neste Estado, e em todo o país. Logo, resta cristalino o direito da parte autora na presente demanda!!**

**3.6. DO DANO MORAL**

Com relação ao dano extrapatrimonial ocasionado aos aposentados e pensionistas em todo Brasil, os Tribunais nas suas majoritárias decisões vêm enfrentando de forma severa essa conduta ilícita das instituições financeiras.

Nessa senda, trazem-se decisões recentes proferidas pelo Tribunal de Justiça de Santa Catarina, demonstrando a punição à tamanha fraude, conforme se demonstra a seguir:

*APELAÇÃO CÍVEL. 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 PARCIAL PROCEDÊNCIA, QUE: CONFIRMOU A TUTELA DE URGÊNCIA DEFERIDA; DECLAROU A NULIDADE DA MODALIDADE CONTRATUAL E DETERMINOU ÀS PARTES QUE VOLTEM AO STATUS QUO ANTE, AUTORIZADA A COMPENSAÇÃO ENTRE OS VALORES DEPOSITADOS NA CONTA BANCÁRIA DA PARTE AUTORA COM OS IMPORTES DESCONTADOS INDEVIDAMENTE PELA CASA BANCÁRIA RÉ A TÍTULO DE RMC; E CONDENOU O POLO RÉU A PAGAR R$ 5.000,00 (CINCO MIL REAIS) A TÍTULO DE DANOS MORAIS À PARTE DEMANDANTE. APELO DO BANCO DEMANDADO. DEFENDIDA LEGALIDADE DA CONTRATAÇÃO DE CARTÃO DE CRÉDITO, COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL. TESE REPELIDA. NULIDADE CONTRATUAL, POR VÍCIO DE CONSENTIMENTO. FORMALIZAÇÃO DE AVENÇA DIVERSA DA PRETENDIDA. 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 ACERTADA, COM O 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. PRETENDIDO AFASTAMENTO DO COMANDO DE REPETIÇÃO DE VALORES, DADA A AUSÊNCIA DE DANOS MATERIAIS. MEDIDA ADOTADA NA SENTENÇA NECESSÁRIA E QUE DECORRE DO RESULTADO DO JULGAMENTO LEVADO A EFEITO E ORA RATIFICADO. PLEITO COMUM AOS RECLAMOS. DANOS MORAIS. CASA BANCÁRIA QUE ALMEJA O EXPURGO DA CONDENAÇÃO OU A MITIGAÇÃO DO IMPORTE ARBITRADO. PARTE AUTORA QUE DEFENDE O INCREMENTO DA VERBA. SÚPLICAS DA FINANCEIRA RÉ REPELIDAS. ACOLHIMENTO DA INSURGÊNCIA DO POLO ACIONANTE. 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. MONTANTE INDENIZATÓRIO A SER ESTIPULADO NA LINHA DE PRECEDENTES DESTA CORTE EM CASOS DESTE JAEZ.* ***REFORMA DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE, A FIM DE MAJORAR PARA R$ 10.000,00 (DEZ MIL REAIS) O VALOR DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS A SER SUPORTADA PELO BANCO DEMANDADO, 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 DESTE JULGAMENTO.******SENTENÇA REFORMADA PARA MAJORAR A INDENIZAÇÃO DEVIDA A TÍTULO DE DANOS MORAIS.*** *APELAÇÃO DA CASA BANCÁRIA CONHECIDA E NÃO PROVIDA. APELO DO POLO ACIONANTE CONHECIDO E PROVIDO. SUCUMBÊNCIA. CONSERVAÇÃO DO DEVER DO POLO RÉU DE ARCAR INTEGRALMENTE COM AS CUSTAS PROCESSUAIS E COM OS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ESTIPULADOS, ANTE O DESFECHO DO PRESENTE JULGAMENTO.* ***NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS.*** *SENTENÇA PUBLICADA APÓS A ENTRADA EM VIGOR DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSIÇÃO DO ART. 85, §§ 1º E 11, DA NORMA PROCESSUAL. INSUCESSO RECURSAL DA CASA BANCÁRIA E ÊXITO DO APELO DA PARTE AUTORA. VERBA DEVIDA AO PATRONO DO POLO ACIONANTE MAJORADA, DE 10% (DEZ POR CENTO) PARA 15% (QUINZE POR CENTO) SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. (TJSC, Apelação Cível n. 0300116-54.2018.8.24.0002, de Anchieta, rel. Tulio Pinheiro, Terceira Câmara de Direito Comercial, j. 30-01-2020). (Grifo nosso)*

Ainda, colhe-se trecho do acórdão de Balneário Camboriú proferido pela Terceira Câmara de Direito Comercial em outubro de 2018, *in verbis:*

*PRETENDIDA CONDENAÇÃO DA CASA BANCÁRIA AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. ACOLHIMENTO. RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL DE CARTÃO DE CRÉDITO DESCONTADO DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DA DEMANDANTE. CARTÃO DE CRÉDITO NÃO SOLICITADO E NEM UTILIZADO. ACIONANTE QUE HAVIA REQUERIDO APENAS A CONTRATAÇÃO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO PADRÃO. PRÁTICA ABUSIVA.* ***ATO ILÍCITO CONFIGURADO****.* ***ABALO MORAL PRESUMIDO****.* ***DEVER DE INDENIZAR INARREDÁVEL. REFORMA DA SENTENÇA QUE SE IMPÕE, A FIM DE CONDENAR A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA RÉ AO PAGAMENTO DA INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS NO VALOR DE R$ 10.000,00 (DEZ 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 DO PRESENTE JULGAMENTO. MONTANTE QUE SE REVELA ADEQUADO, NOS TERMOS DE PRECEDENTES DESTA CORTE EM CASOS DESTE JAEZ. SUCUMBÊNCIA. DERROTA MÍNIMA DA PARTE DEMANDANTE. NECESSÁRIA REDISTRIBUIÇÃO DAS CUSTAS PROCESSUAIS E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, ATRIBUINDO-SE-OS INTEGRALMENTE À PARTE RÉ. APLICAÇÃO DO ART. 86, PARÁGRAFO ÚNICO, DO ATUAL CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO DA PARTE AUTORA CONHECIDO E PROVIDO EM PARTE. NECESSIDADE DE FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS RECURSAIS. SENTENÇA PUBLICADA APÓS A ENTRADA EM VIGOR DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IMPOSIÇÃO DO ART. 85, §§ 1º E 11, DA NORMA PROCESSUAL. SUCUMBÊNCIA RECURSAL DO BANCO DEMANDADO. CONDENAÇÃO DESTE A PAGAR AO ADVOGADO DA PARTE AUTORA O VALOR DE R$ 500,00 (QUINHENTOS REAIS) PELA ATUAÇÃO NESTE GRAU DE JURISDIÇÃO. (TJSC, Apelação Cível n. 0313071-45.2017.8.24.0005, de Balneário Camboriú, rel. Des. Tulio Pinheiro, Terceira Câmara de Direito Comercial, j. 24-10-2018). (Grifo nosso).*

Além disso, insta trazer à baila, o Voto e parte do julgado da Terceira Câmara de Direito Comercial da Capital, conforme segue:

*NULIDADE DE CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO, RESTITUIÇÃO DE VALORES E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. IMPROCEDÊNCIA NA ORIGEM. APELO DO AUTOR. 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. (...) INOBSERVÂNCIA DOS DITAMES PREVISTOS NO CDC.* ***PRÁTICA ABUSIVA. ATO ILÍCITO EVIDENCIADO. ABALO MORAL PRESUMIDO NA HIPÓTESE. PRECEDENTES DESTA CORTE.*** *Reconhecida a prática abusiva perpetrada pela instituição financeira, o nexo e a lesão, dispensa-se a produção de prova do abalo moral sofrido. QUANTUM. OBSERVÂNCIA DAS FUNÇÕES DA PAGA PECUNIÁRIA.* ***O quantum indenizatório deve ser fixado levando-se em conta os critérios da razoabilidade, bom senso e proporcionalidade, a fim de atender seu caráter punitivo e proporcionar a satisfação correspondente ao prejuízo experimentado pela vítima sem, no entanto, causar-lhe enriquecimento, nem estimular o causador do dano a continuar a praticá-lo****.Pelo exposto, VOTO no sentido de conhecer e dar provimento à insurgência do autor para declarar a nulidade da contratação do empréstimo consignado via cartão de crédito (n.8545074) e estabelecer o retorno das partes ao status quo ante nos seguintes termos: deve o consumidor devolver o montante que recebeu (apesar de não haver contratado), sob pena de enriquecer-se ilicitamente, ao passo que o banco cumpre ressarcir os descontos indevidamente realizados no benefício previdenciário do contratante de forma dobrada, admitida a compensação (art. 368, do CC/02);* ***condenar o banco demandado ao pagamento de indenização a título de danos morais no valor de R$ 10.00,00 (dez mil reais); readequar a distribuição dos ônus de sucumbência entre as partes, nos termos do voto do relator.*** *APELO CONHECIDO E PROVIDO. (TJSC, Apelação Cível n. 0302945-30.2016.8.24.0082, da Capital, rel. Des. Gilberto Gomes de Oliveira, Terceira Câmara de Direito Comercial, j. 04-10-2018).**(Grifo nosso).*

Logo, resta cristalina a fraude nacional que acomete essa frágil classe da população brasileira.

**Façamos um simples cálculo:**

Se determinado Banco descontar aproximadamente R$ 50,00 (cinquenta reais) por mês, de 10 milhões de aposentados/pensionistas – o que em nível de Brasil são números singelos - a instituição financeira **lucrará** aproximadamente **50 MILHÕES DE REAIS POR MÊS**.

Nesse sentido, supondo que METADE das pessoas acometidas por essa FRAUDE, ou seja, 05 milhões procurem o Poder Judiciário para ter seus direitos garantidos, o banco ainda assim estará no LUCRO, visto que os DESCONTOS SÃO MENSAIS e os processos judiciais levam um tempo considerável para terminar.

Ainda, boa parte dos idosos lesados por essa ilicitude sequer sabem de tais ilegalidades e um número minoritário de ações não ganham/revertem essa fraude no Judiciário.

Por isso, os Tribunais estão aplicando sanções severas no que tange ao Dano Moral, conforme continua:

*APELAÇÕES CÍVEIS.* ***"AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE VALORES C/C INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL COM PEDIDO DE TUTELA PROVISÓRIA DE URGÊNCIA ANTECIPADA". RMC****. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA DOS REQUERIMENTOS DEDUZIDOS NA PEÇA PORTAL. INCONFORMISMO DE AMBOS OS CONTENDORES. DIREITO INTERTEMPORAL. DECISÃO PUBLICADA EM 10-9-19. INCIDÊNCIA DO PERGAMINHO FUX. ALMEJADA REFORMA DA SENTENÇA PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. INACOLHIMENTO. CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO COM RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL (RMC). DESCONTOS REALIZADOS DIRETAMENTE NO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DA REQUERENTE, PESSOA IDOSA, HIPOSSUFICIENTE E COM PARCOS RECURSOS. CONTEXTO PROBATÓRIO QUE INDICA QUE* ***A AUTORA PRETENDIA FORMALIZAR APENAS AVENÇA DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO****. INEXISTÊNCIA DE ADEQUADA DECLARAÇÃO DE VONTADE QUANTO À CELEBRAÇÃO DE AJUSTE DE CARTÃO DE CRÉDITO. AUSÊNCIA DE PROVAS QUANTO À UTILIZAÇÃO DO CARTÃO DE CRÉDITO.* ***PRÁTICA ABUSIVA CONFIGURADA****. INTELIGÊNCIA DO ART. 39, INCISOS I, III E IV DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. PRECEDENTES DESTE AREÓPAGO.* ***IMPERATIVA PRESERVAÇÃO DA DECLARAÇÃO DE NULIDADE DA MODALIDADE CONTRATUAL APRESENTADA E DO CONSEQUENTE RETORNO DAS PARTES AO STATUS QUO ANTE.*** *DANO MORAL. CABAL MATERIALIZAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO DEVER DE INFORMAÇÃO E INOBSERVÂNCIA À BOA-FÉ CONTRATUAL. AFERIÇÃO DO ABALO ANÍMICO EXPERIMENTADO PELA AUTORA PELA ANÁLISE CONJUNTA DOS SEGUINTES ASPECTOS: (A)* ***EMPRÉSTIMO BANCÁRIO REALIZADO EM MODALIDADE DIVERSA DAQUELA ALMEJADA PELA AUTORA, OCASIONANDO DESVANTAGEM EXAGERADA E CONSEQUÊNCIAS FINANCEIRAS INESPERADAS;*** *(B) DESCONTOS INDEVIDOS SOBRE VERBA DE CARÁTER ALIMENTAR E DIMINUIÇÃO DA MARGEM DE CRÉDITO CONSIGNADO DISPONÍVEL A REQUERENTE; (C) CONTEÚDO DA AVENÇA QUE NÃO PERMITIU O CONTROLE PRÉVIO DA COMPOSIÇÃO DO SALDO DEVEDOR, BEM COMO A COMPREENSÃO DA EVOLUÇÃO DA DÍVIDA; E (D) IMPOSIÇÃO DA QUITAÇÃO POR MEIO DE PARCELA MÍNIMA DO CARTÃO DE CRÉDITO, REDUNDANDO NA OBRIGATORIEDADE DE CONTRATAÇÃO DE CRÉDITO ROTATIVO QUANTO A PARCELA REMANESCENTE, COM CONSEQUÊNCIAS FINANCEIRAS DÍSPARES E MAIS GRAVOSAS EM RELAÇÃO ÀQUELA QUE INICIALMENTE INTENCIONAVA A DEMANDANTE. CONTEXTO FÁTICO QUE AUTORIZA A CONDENAÇÃO DA REQUERIDA AO PAGAMENTO DE INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. PROVIMENTO MANTIDO NO VIÉS. VALOR INDENIZATÓRIO. DISCORDÂNCIA QUANTO AO VALOR ARBITRADO NA ORIGEM. CONSUMIDORA QUE DEFENDE A MAJORAÇÃO DO MONTANTE ENQUANTO O RÉU A MINORAÇÃO. QUANTIA QUE DEVE SER ARBITRADA EM OBSERVÂNCIA ÀS PECULIARIDADES DO CASO CONCRETO, COMO FORMA DE RESSARCIR A AUTORA PELOS PREJUÍZOS SUPORTADOS E DE IMPINGIR CARÁTER PUNITIVO E EDUCATIVO À DEMANDADA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA EQUIDADE, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE.* ***AUMENTO DA COMPENSAÇÃO QUE SE IMPÕE. REPETIÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS.*** *TOGADA QUE DECLAROU A NULIDADE DO CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO E DETERMINOU O RETORNO DAS PARTES AO STATUS QUO ANTE. TESE RECURSAL QUE NÃO REBATE O ARGUMENTO DO DECISUM. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE. ESMIUÇAMENTO IMPOSSÍVEL. PREQUESTIONAMENTO. DESNECESSIDADE DE O JULGADOR DISCORRER EXPRESSAMENTE ACERCA DE TODOS OS DISPOSITIVOS ELENCADOS PELAS PARTES. MATÉRIAS AGITADAS PELO BANCO FUNDAMENTADAMENTE ENFRENTADAS. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. IMPERATIVA MANUTENÇÃO DA CALIBRAGEM DA SUCUMBÊNCIA CONFORME ESTABELECIDA NA SENTENÇA, EM RAZÃO DA DIMINUTA ALTERAÇÃO DA DECISÃO VERGASTADA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS RECURSAIS. INTELIGÊNCIA DO ART. 85, §§ 1º E 11, DO CÓDIGO FUX E SÚMULA Nº 52, DO ÓRGÃO ESPECIAL. POSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO DE OFÍCIO EM RAZÃO DA EXISTÊNCIA DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DA VERBA PROFISSIONAL NA ORIGEM. ENTENDIMENTO SEDIMENTADO PELA "CORTE DA CIDADANIA". REBELDIA DO BANCO PARCIALMENTE CONHECIDA E INACOLHIDA E RECURSO DA AUTORA ALBERGADO. (TJSC, Apelação Cível n. 0301037-12.2017.8.24.0046, de Anchieta, rel. José Carlos Carstens Köhler, Quarta Câmara de Direito Comercial, j. 18-02-2020). (Grifo nosso).*

O Tribunal de Justiça de São Paulo não destoa:

*“INDENIZAÇÃO – DANO MORAL – Hipótese em que o autor sofreu reserva de crédito consignado em seu beneficio previdenciário, por conta de emissão de cartão de credito não solicitado, o que lhe impediu de adquirir empréstimo junto a CEF – Degravação apresentada pelo réu que não é suficiente para provar a aquiescência do autor, nem que lhe foi informado sobre a reserva de credito consignado – Desnecessidade de prova do abalo moral sofrido – sentença mantida – recurso desprovido”. (TJSP – Apelação nº. 7.283.959-5 – Comarca de São Paulo – 23ª Câmara de Direito Privado – Relator Rizzato Nunes – Voto nº. 11.670 – V.U – Data do Julgamento 17.06.2009).*

O direito à indenização por abalo moral está expresso na Constituição Federal, como um dos direitos individuais, no artigo 5º, inciso V e X; bem como no Código Civil, artigos 186 e 927.

Além disso, aplicando o Código de Defesa ao presente caso – visto que se trata de relação consumerista entre fornecedor e consumidor- importa admitir que a responsabilidade da instituição financeira é objetiva. Por isso, fala-se em responsabilidade independentemente de culpa. Esta pode ou não existir, mas será sempre irrelevante para a configuração do dever de indenizar. (FILHO, Sergio Cavalieri, Programa de Responsabilidade Civil. 7. ed. São Paulo: Atlas, 2007. p. 126).

**Importante notar que o público alvo da requerida, em geral, é formado por pessoas idosas, vulneráveis e com baixo poder aquisitivo e pouca margem para negociação.**

Por fim, oportuno reiterar: "A indenização por danos morais deve ser fixada com ponderação, levando-se em conta o abalo experimentado, o ato que o gerou [...]; não podendo ser exorbitante, a ponto de gerar enriquecimento, nem irrisória, dando azo à reincidência" (TJSC, AC n. 2006.013619-0, rel. Des. Fernando Carioni, j. em 3-8-2006).

**5. DOS PEDIDOS:**

Por todo o exposto, requer que se digne a Vossa Excelência em determinar:

* O recebimento e processamento da presente Ação com os documentos que a acompanham, determinando seu registro e autuação;
* A concessão dos benefícios da Justiça Gratuita em favor da parte Autora, uma vez comprovada a sua hipossuficiência econômica;
* **Requer que seja dispensada a designação de audiência de conciliação**, uma vez que a parte contrária não tem manifestado interesse em compor amigavelmente com os consumidores que vem discutindo a matéria posta em lide, atendendo, assim, aos princípios da informalidade, celeridade, economia processual e simplicidade, bem como o princípio constitucional da eficiência, além de ser possível acordo a qualquer momento;
* A citação da Demandada, por AR, na pessoa de seu representante legal, para, querendo, oferecer resposta, no prazo legal, sob pena de revelia e confissão;
* **Seja a pretensão julgada procedente, declarando a nulidade/inexistência da contratação de EMPRÉSTIMO VIA CARTÃO DE CRÉDITO COM RMC, igualmente a RESERVA DE MARGEM CONSIGNÁVEL (RMC)**, sendo a requerida condenada a restituir em dobro os descontos realizados mensalmente nos últimos anos, a título de empréstimo consignado sobre **a RMC,** bem como, que não seja determinada a compensação uma vez que o ato ilícito e inexistente não gera dever de pagamento;
* Seja a requerida intimada para trazer aos autos **cópia do contrato de empréstimo** autorizando a emissão e contratação do dito cartão de crédito (RMC), bem como **faturas emitidas no período**, comprovando a prestação do suposto serviço, sendo procedida a instrução do processo **com a inversão do ônus da prova**, nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do CDC;
* Na remota hipótese de comprovação do cartão de crédito consignado (RMC) via apresentação de contrato devidamente assinado pela parte autora, requer, alternativamente ao pedido acima, seja realizada a readequação/conversão do “empréstimo” via cartão de crédito consignado (RMC) para empréstimo consignado, sendo os valores já pagos a título de RMC utilizados para amortizar o saldo devedor, o qual deverá ser feito com base no valor liberado (negociado) ao autor, desprezando-se o saldo devedor atual, ou seja, não deverá ser considerado para o cálculo o valor acrescido de juros e encargos;
* **Diante da conduta fraudulenta**, seja o banco requerido condenado ao pagamento de indenização a título de danos morais causados à parte Autora na quantia de **R$10.000,00 (dez mil reais)** em razão de sua postura desleal, falta de transparência, má-fé, abusividade e disparidade econômica das partes;
* Condenar a parte Requerida ao pagamento de custas processuais, despesas e honorários advocatícios;

Protesta provar o alegado por todos os meios de provas em direito permitidas, especialmente pela documentação que segue acostada, novas juntadas, depoimento pessoal caso precise e outras que se fizerem necessárias no decorrer da lide.

Dá-se à causa o valor de **R$ 11.576,00 (descontos realizados + repetição do indébito + danos morais).**

Nesses termos, pede deferimento.

Fortaleza, Data Digital

[assinado digitalmente]

**Thais Angeloni**

**OAB/CE 25.695**