



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Nº 1.0000.19.151391-0/002



2019001542027

AGRAVO INTERNO CV
Nº 1.0000.19.151391-0/002
AGRAVANTE(S)
AGRAVADO(A)(S)

AGRAVADO(A)(S)

AGRAVADO(A)(S)

11ª CÂMARA CÍVEL
BELO HORIZONTE
BANCO BMG SA
DEFENSORIA PÚBLICA DE MINAS
GERAIS
DEFENSORIA PUBLICA DO ESTADO
DE MINAS GERAIS
INSTITUTO DEFESA COLETIVA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se pedido de atribuição de efeito suspensivo formulado em agravo interno interposto pelo **BANCO BMG SA** contra decisão monocrática que deferiu parcialmente a tutela recursal do agravo de instrumento nº 1.0000.19.151391-0/001.

Em suas razões, o agravante alega que a decisão não se revestiria dos requisitos legais de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, bem como que sua manutenção teria o condão de gerar dano inverso ao próprio consumidor e ao mercado de crédito do país.

Destaca, primeiramente, que da análise do art. 995 c/c 297 e 300, do CPC, extrai-se a possibilidade de atribuição de efeito suspensivo a todo e qualquer recurso manejado pelas partes. Adentrando ao cerne do pedido, sustenta que o julgamento do agravo interno somente se daria em 2020, razão pela qual seria imperiosa a prévia atribuição de efeito suspensivo ao recurso, a fim de se obstar os efeitos da decisão que deferiu parcialmente a tutela recursal.

Afirma que a ausência de retratação da decisão ou mesmo concessão do efeito suspensivo seria imprescindível, sob pena de esvaziamento da utilidade do recurso, com imposição de inúmeros prejuízos.



Nº 1.0000.19.151391-0/002

Noticia que os fatos narrados pelas agravadas não se deram da forma descrita, inexistindo irregularidade em sua conduta, ressaltando, ainda, que o cenário apontado seria inverídico e inverossímil.

Sustenta que o cartão de crédito consignado é contratado pessoalmente, ou por meio eletrônico, através de outros canais a partir do recebimento e confirmação do contrato escrito, através de site ou outra forma, constituindo, assim, meio seguro, já que o comando seria realizado pelo próprio cliente.

Nega a prática de contratação de cartão de crédito consignado por meio de ligação telefônica, destacando a vedação contida na Instrução Normativa INSS nº 28, de 16/05/2018, com alterações trazidas pela Instrução de nº 100, de 28/12/2018.

Informa que ao contratar o produto é disponibilizado ao consumidor o acesso ao Regulamento de cartão de crédito consignado BMG; Contrato de cartão de crédito consignado BMG e Termo de Consentimento Esclarecido do cartão de crédito consignado elaborado em acordo com a Defensoria Pública da União.

Noticia a existência de outra ação ajuizada pelo mesmo Instituto de Defesa Coletiva, na qual se discute a existência de irregularidades no oferecimento de cartão de crédito consignado, de modo que não poderia haver qualquer proibição de celebração de contratos neste feito, sob pena de litispendência.

Aponta que o tele-saque não é nova forma de contratação de crédito ou empréstimo, mas forma de utilização do cartão de crédito consignado a ser realizado pelo consumidor quando e se desejar. Ainda, que a contratação do cartão exige expressa e escrita anuência do pensionista, para que se realize o desconto do valor mínimo mensal em sua folha.

No que tange ao *periculum in mora*, estaria consubstanciado na interrupção das operações referentes ao produto, o que prejudicaria não apenas o agravante, mas também os consumidores e o próprio



Nº 1.0000.19.151391-0/002

mercado de crédito. Destaca que, considerando que o prazo para manifestação da Defensoria Pública é contado em dobro, o lapso para apresentação da contraminuta apenas se findaria em 04/02/2020, razão pela qual a urgência seria inerente à própria natureza da situação material tutelada.

Assevera que a manutenção da decisão criaria uma assimetria em prejuízo à concorrência, que seria vedada pela Lei da prevenção e repressão das infrações contra a ordem econômica (Lei nº 12.529/2011).

Por fim, destaca que a operação além de legalizada é realizada há anos, inexistindo situação nova que justifique, nesse momento, a vedação de sua prática.

Requer a concessão *inaudita altera parte* de efeito suspensivo ao agravo interno nº 1.0000.19.151391-0/002 até o julgamento final do aludido recurso, ou ulterior retratação da decisão.

Do necessário, é o relatório.

DECISÃO.

Primeiramente, necessário tecer algumas considerações quanto ao cabimento do pedido de efeito suspensivo em agravo interno.

Preceitua o art. 995, do CPC:

Art. 995. Os recursos não impedem a eficácia da decisão, salvo disposição legal ou decisão judicial em sentido diverso.

Parágrafo único. A eficácia da decisão recorrida poderá ser suspensa por decisão do relator, se da imediata produção de seus efeitos houver risco de dano grave, de difícil ou impossível reparação, e ficar demonstrada a probabilidade de provimento do recurso.

Da dicção do supracitado artigo, extrai-se que conquanto via de regra tal recurso seja desprovido de efeito suspensivo, o Código de Processo Civil permite que o Relator lhe atribua tal efeito, suspendendo a eficácia da decisão, desde que previstos os requisitos



Nº 1.0000.19.151391-0/002

de risco de dano grave ou de difícil reparação e probabilidade de provimento do recurso.

Na lição de Daniel Amorim:

Nem todo recurso tem efeito suspensivo previsto em lei, mas em todos eles é possível a sua obtenção no caso concreto, desde que preenchidos determinados requisitos. O efeito suspensivo previsto em lei, que de nada depende para ser gerado, é chamado de efeito suspensivo próprio, enquanto o efeito suspensivo obtido no caso concreto, a depender do preenchimento de determinados requisitos, porque em regra o recurso não o tem, é chamado de efeito suspensivo impróprio.

Dessa forma, existem dois critérios para a concessão do efeito suspensivo:

1.º critério: *ope legis*, no qual a própria lei se encarrega da previsão de tal efeito como regra; e

2.º critério: *ope judicis*, no qual caberá ao juiz no caso concreto, desde que preenchidos os requisitos legais, a concessão do efeito suspensivo.”
(fl. 2632)

Passa-se, então, à análise da probabilidade de provimento do recurso e da existência de elementos que justifiquem a concessão do efeito suspensivo pretendido, notadamente diante de seu caráter excepcional.

Cumpra esclarecer que a decisão combatida concedeu parcialmente a antecipação de tutela *“para que o banco agravado se abstenha de creditar qualquer valor, sem a devida anuência do consumidor, em conta corrente ou poupança, bem como se abstenha de realizar qualquer operação de crédito via telefone (TELE SAQUE), vinculado a cartão de crédito consignado, devendo consequentemente, o saque ocorrer presencialmente em caixa eletrônico, mediante desbloqueio e o uso de senha, nos termos do artigo 3º, inciso III, da IN 39 do INSS, após o recebimento do cartão plástico e do contrato do cartão de crédito consignado devidamente assinado, sob pena de*



Nº 1.0000.19.151391-0/002

multa diária no valor R\$5.000,00 (cinco mil reais), limitada a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais)”.

Neste contexto, observa-se que a decisão tratou apenas da restrição à realização de tele-saque e de creditamento de valores em conta sem anuência do consumidor, ambas vinculadas ao cartão de crédito consignado e cuja regularidade de contratação é o objeto da demanda.

Pois bem.

Aduz o peticionário a presença do *fumus boni iuris* do presente recurso, aos argumentos que: a) ao adquirir o cartão de crédito consignado o consumidor é suficientemente informado acerca das diversas possibilidades de utilização de seu cartão que pode se dar por meio de compras em estabelecimentos, pagamento de faturas e boletos, pagamento de compras realizadas pela internet e, dentre elas, a realização de saque, sendo que nesse momento da contratação do cartão de crédito que a norma invocada na decisão agravada exige expressa e escrita anuência do consumidor; b) somente pratica a contratação do cartão de crédito consignado mediante a aprovação e consentimento escrito do consumidor; c) que as provas juntadas pelo agravado foram produzidas unilateralmente, e constam “falhas” que as tornam sem valor, não se podendo desconsiderar as atas notariais apresentadas nessa oportunidade pelo Banco BMG.

Quanto ao primeiro argumento, observa-se da instrução normativa do INSS nº 39/2009, que a autorização deve ser expressa, por escrito ou por meio eletrônico:

Artigo 3º Os titulares de benefícios de aposentadoria e pensão por morte, pagos pela Previdência Social, poderão autorizar o desconto no respectivo benefício dos valores referentes ao pagamento de empréstimo pessoal e cartão de crédito concedidos por instituições financeiras, desde que:

I - o empréstimo seja realizado com instituição financeira que tenha celebrado convênio com o



Nº 1.0000.19.151391-0/002

INSS/Empresa de Tecnologia e Informações da Previdência Social - Dataprev, para esse fim;

II - mediante contrato firmado e assinado com apresentação do documento de identidade e/ou Carteira Nacional de Habilitação - CNH, e Cadastro de Pessoa Física - CPF, junto com a autorização de consignação assinada, prevista no convênio; e

III - a autorização seja dada de forma expressa, por escrito ou por meio eletrônico e em caráter irrevogável e irretratável, **não sendo aceita autorização dada por telefone** e nem a gravação de voz reconhecida como meio de prova de ocorrência.

Destarte, em uma análise preliminar, verifica-se que o recorrente colaciona aos autos Termo de adesão ao cartão de crédito consignado no qual consta, ainda, autorização para o desconto em folha de pagamento dos valores decorrentes da contratação.

De tal documento extraem-se as cláusulas e condições aplicáveis à espécie de contratação, na qual consta além da autorização para desconto mensal em benefício consta expressamente:

- (i) O SAQUE é um serviço facultativo atrelado ao cartão, que somente será disponibilizado pelo BANCO BMG S.A. ao TITULAR nas hipóteses previstas na legislação/regulamentação aplicável e observando os termos e condições constantes no convênio firmado entre o BANCO BMG S.A. e o empregador/conveniado. (ordem nº 9).

Desta forma, ao revés do alegado pela ora agravada, o tele-saque, a princípio, estaria vinculado ao cartão de crédito consignado, não se afigurando como uma modalidade de empréstimo autônoma.

Demais disso, por certo que para proceder ao desconto em folha de benefícios, o INSS exige que haja comprovação da adesão, bem como da autorização de desconto em seus proventos, razão pela qual, se ambos são preenchidos em conjunto, a contratação, a princípio, seria realizada também de forma documental e não apenas por meio de canal telefônico.



Nº 1.0000.19.151391-0/002

Destaca-se, ainda, a juntada aos presentes autos do regulamento do cartão de crédito consignado e termo de consentimento, no qual se verifica a existência de informações que destacam a natureza da contratação, bem como informam acerca de outras modalidades de crédito cujas taxas de juros seriam inferiores e ainda que o pagamento do total da fatura seria recomendado para fins de abstenção da incidência de outros encargos, atendendo, dessa forma ao acordo firmado com a Defensoria Pública da União, cuja cópia foi acostada à ordem nº 15.

Ademais, o regulamento carreado aos autos comprova que houve alteração por meio de aditivo em abril de 2015, de sorte que a prática de tal tipo de contratação perdura por, ao menos 4 anos, não havendo motivos para o sobrestamento, diante da documentação ora carreada, notadamente pela possibilidade de perigo de dano inverso.

Na lição de Elpídio Donizetti, sobre o tema:

“Quanto ao perigo na demora da prestação jurisdicional (*periculum in mora*), ou seja, o perigo de dano ou risco de que a não concessão da medida acarretará à utilidade do processo, trata-se de requisito que pode ser definido como o fundado receio de que o direito afirmado pela parte, cuja existência é apenas provável, sofra dano irreparável ou de difícil reparação.” (DONIZETTI, Elpídio; Curso Didático de Direito Processual Civil; 19ª ed. São Paulo: Atlas, 2016. p. 469/470).

O julgamento do agravo de instrumento, como ressaltado pelo recorrente, poderá ser postergado até Fevereiro do ano de 2.020, fato que poderia atingir os próprios consumidores que se veriam impedidos de contratar o tele-saque, ainda que tal modalidade lhe fosse mais favorável.

Isso porque, as taxas de juros remuneratórios praticadas nesse tipo de contratação são significativamente inferiores às praticadas em cartões de crédito não consignados, nos quais também há a opção de realização de saque.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais
Tribunal de Justiça



Nº 1.0000.19.151391-0/002

Por fim, de se destacar a notícia acerca da possibilidade de existência de litispendência entre esta Ação Civil Pública e a Ação Civil Coletiva movida pelo Instituto de Defesa Coletiva e o BMG, que ora se encontra em fase de cumprimento de sentença, conforme consta no informativo processual juntado à ordem nº 14.

Assim, presentes a probabilidade do direito, consubstanciada na possibilidade de provimento do agravo interno, requisito essencial para concessão do efeito suspensivo e o risco de dano, **DEFIRO O PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO** ao agravo interno, ficando sobrestada a decisão proferida no agravo de instrumento nº 1.0000.19.151391-0/001 até ulterior julgamento do mérito recursal.

Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

Belo Horizonte, 21 de novembro de 2019.

DES. ADRIANO DE MESQUITA CARNEIRO
Relator

Documento assinado eletronicamente, Medida Provisória nº 2.200-2/2001 de 24/08/2001.

Signatário: Desembargador ADRIANO DE MESQUITA CARNEIRO, Certificado:
46EDD06DCF46441DB6A97FC262541F02, Belo Horizonte, 21 de novembro de 2019 às 17:04:21.

Verificação da autenticidade deste documento disponível em <http://www.tjmg.jus.br> - nº verificador:
1000019151391000220191542027

EXMO. SR. JUIZ DE DIREITO DA 06ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE BELO HORIZONTE – MINAS GERAIS.

PROCESSO Nº.: 5154588-04.2019.8.13.0024

INSTITUTO DEFESA COLETIVA, já devidamente qualificado nos autos da ação civil pública em epígrafe, movida em face de **BANCO BMG S/A**, vêm, respeitosa e tempestivamente¹, à presença de V. Exa., informar e requerer o que segue:

A intimação de nº 16677392 cientificou a parte autora acerca da apresentação de contestação pelo réu, oportunizando à entidade civil a apresentação de resposta.

Constata-se, no entanto, que inexistente peça de contestação nos presentes autos, tendo o réu anexado tão somente os documentos de ID nº 96922560, 96922563, 9692257, 96922575, 96922589, 96924243, 96924256 e 96924278, os quais se referem, respectivamente:

- i) Documento que informa a existência de outras instituições financeiras que operam com tele saque;
- ii) Contrato de cartão de crédito consignado BMG;
- iii) Regulamento do cartão de crédito Consignado BMG;
- iv) Termo de Consentimento Esclarecido do Cartão de Crédito Consignado BMG;
- v) Ata notarial de conteúdo de áudio, registrada no Livro 534-N, folha 199;
- vi) Ata notarial de conteúdo de áudio, registrada no Livro 534-N, folha 198;
- vii) Parecer econômico acerca do cartão de crédito consignado operado pelo BMG S/A;
- viii) Andamentos atuais da Ação Civil Pública nº 0024.06.255.350-8 e cumprimento provisório de sentença nº 2808395-48.2013.8.13.0024.

Tais documentos foram juntados à presente ação sem qualquer petição que contextualize o seu valor probante ou introduza a sua devida relação com os fatos objeto da demanda, situação que, inclusive, viola os princípios do contraditório e da ampla defesa, na medida em que transfere o ônus de elencar e devidamente esclarecer as provas produzidas à parte contrária.

Veja-se a relação dos documentos e a inexistência da peça contestatória:

¹ O autor foi intimado para apresentar resposta à contestação em 23.03.2020, consoante se extrai da intimação de nº 16677392. Considerando a suspensão dos prazos processuais no período de 16.03.2020 a 30.04.2020, por determinação das Portarias Conjuntas da Presidência TJMG nº 948/2020 e 952/2020, o prazo de 15 dias, a teor do que dispõe o art. 350 do CPC, teve início no primeiro dia útil subsequente, isto é 04.05.2020. Dessa forma, o prazo fatal dar-se-á somente em 22.05.2020, não havendo que se falar em intempestividade.



Diante do exposto, considerando que o autor apenas colacionou aos autos documentos aleatórios, sem quaisquer esclarecimentos adicionais, e diante da ausência de apresentação da peça contestatória, requer o reconhecimento de ocorrência da revelia, bem como a produção dos seus efeitos legais, nos termos do art. 344, do CPC².

Ato sequente, requer o prosseguimento do feito, com a abertura de vista às partes para que informem as provas que desejam produzir, devidamente contextualizadas e elencadas.

Nestes termos.
Pede deferimento.

Belo Horizonte, 22 de maio de 2020.

Lillian Jorge Salgado
OAB/MG 84.841

Tamara Camarano Ruhas
OAB/MG 188.035

² Art. 344. Se o réu não contestar a ação, será considerado revel e presumir-se-ão verdadeiras as alegações de fato formuladas pelo autor.



EXMA. SENHORA DOUTORA JUÍZA DE DIREITO DA 06ª VARA CÍVEL DA COMARCA DE BELO HORIZONTE - MG

PROCESSO Nº 5154588-04.2019.8.13.0024

DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DE MINAS GERAIS e INSTITUTO DEFESA COLETIVA, já devidamente qualificados nos autos da ação civil coletiva em epígrafe, movida em face de **BANCO BMG S.A**, vem, respeitosa e tempestivamente¹, à presença de V. Exa., apresentar **RESPOSTA À CONTESTAÇÃO** de ID nº 96927810.

1. DELIMITAÇÃO DOS CONTORNOS FÁTICO-JURÍDICOS DA AÇÃO

1.1 “Tele saque” enquanto funcionalidade do cartão de crédito consignado – Ocorrência de fraudes e meio inseguro

Alega o Banco Réu que a operação de “tele saque” é uma funcionalidade que se encontra vinculada a um contrato de cartão de crédito consignado previamente celebrado com o consumidor, de modo que não há que se falar em subsistência daquele como contrato autônomo.

Assevera, nesse sentido, que o “tele saque” constituiria operação plenamente legal, por se tratar de mera funcionalidade lícita do cartão de crédito consignado, e por isso só seria realizada caso o consumidor solicitante tenha contratado o cartão de crédito consignado previamente, de modo que inexistiria venda casada ou qualquer ilegalidade ou abusividade na operação.

Sustenta que Banco demandado cumpre rigorosamente com o seu dever de informação aos consumidores, informando previamente à contratação todas as condições e encargos incidentes sobre o cartão de crédito consignado e a operação de “tele saque”, mormente por meio do Regulamento que rege todos os cartões de crédito comercializados pelo BMG e por meio do Termo de Consentimento Esclarecido (aos beneficiários do INSS) que foi redigido sob a supervisão e aprovação da Defensoria Pública da União e do próprio INSS.

Dessa forma, não haveria nenhuma lesividade na contratação do saque por meio de ligação telefônica, na medida em que já haveria contrato de cartão de crédito previamente assinado e firmado de forma presencial ou eletrônica pelo consumidor.

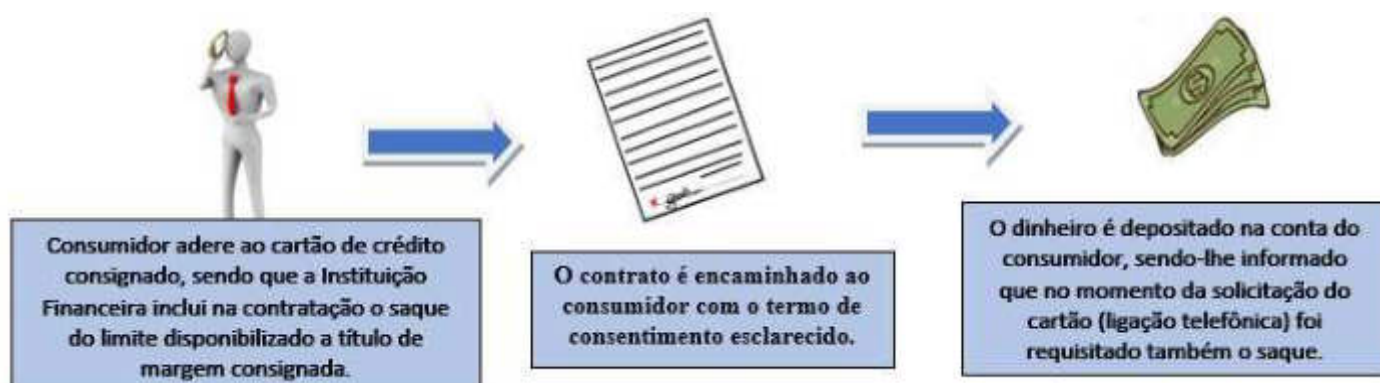
Para comprovar suas alegações o Banco juntou aos autos, nos documentos de ID nº 96922563,

¹ A Defensoria Pública de Minas Gerais foi intimada para apresentar resposta à contestação no dia 04.05.2020 (segunda-feira), consoante se extrai da intimação de ID nº 16677393. Dessa forma, o prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o art. 350 e 351 c/c 186, todos do CPC, teve início no primeiro dia útil subsequente, isto é, em 05.05.2020 (terça-feira). Considerando que nos dias 11 e 12 de junho do ano corrente não houve expediente forense em razão do feriado de Corpus Christi, nos termos da Resolução TJMG nº 458/2004 e da Portaria Conjunta nº 924/PR/2020, o prazo fatal dar-se-á somente em 17.06.2020 (quarta-feira), não havendo que se falar em intempestividade.

96922573 e 96922575, o termo de adesão ao cartão de crédito consignado, o regulamento do produto e o termo de consentimento esclarecido que, supostamente, seriam entregues e assinados pelo consumidor antes da realização de qualquer operação no cartão de crédito consignado.

Observa-se que, de fato, a operação de “tele saque” é autônoma em relação à contratação do cartão de crédito consignado, de modo que para que seja solicitado o saque via ligação telefônica seria necessário um contrato previamente assinado pelo consumidor. **Entretanto, o que se vê na prática, é que os Bancos criaram essa modalidade de contratação justamente para burlar a proibição de liberação da margem consignável por meio de ligação telefônica, nos termos na Instrução Normativa nº 39 do INSS.**

ISSO PORQUE AS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS INSEREM A CONTRATAÇÃO DO SAQUE JÁ NO MOMENTO DE SOLICITAÇÃO DO CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO, SEM QUE O CONSUMIDOR TENHA ANUÍDO A TAL OPERAÇÃO. Assim, o banco liga para o consumidor para oferecer o cartão de crédito consignado, sendo que o consumidor adere a oferta, na medida em que os juros dessa modalidade de cartão são menores, quando a fatura é integralmente paga. Após o repasse dos dados pessoais necessários, o banco encaminha um contrato escrito ou eletrônico ao consumidor, no qual constará os dados relativos ao produto. O consumidor, então, assina o contrato e o encaminha ao Banco. Alguns dias após, ou mesmo meses, a Instituição Financeira credita montante em dinheiro na conta do cidadão, asseverando que no momento da contratação do cartão de crédito, foi incluída também a operação de saque.



Nessa perspectiva, o que se observa das reclamações efetuadas pelos consumidores é que o saque é embutido na contratação, de modo que o consumidor sequer tem ciência que o valor será creditado em sua conta. **ISTO É, O CIDADÃO CONTRATA O CARTÃO DE CRÉDITO ACREDITANDO QUE O SAQUE SE TRATA DE MERA FACULDADE/OPÇÃO, QUE SOMENTE SERÁ REALIZADO SE ASSIM FOR SOLICITADO, CONTUDO, É SURPREENDIDO COM O DEPÓSITO DE MONTANTE EM SUA CONTA, MOMENTO EM QUE É INFORMADO QUE NA REQUISIÇÃO DO CARTÃO, FEITA POR MEIO DE LIGAÇÃO TELEFÔNICA EM GRANDE PARTE DAS VEZES, FOI CONTRATADO O SAQUE.**

Dessa forma, constata-se que o “tele saque” representa verdadeiro meio de burlar a proibição da contratação do crédito consignado, por meio de telefone, consoante determina a Instrução Normativa nº 28, do INSS. Nesse cenário, como os Bancos não podem efetuar toda a transação por meio de ligação telefônica, ante a grande probabilidade de fraudes, eles realizam um contrato prévio, para depois ter a possibilidade de creditar valores nas contas dos consumidores, sem a sua devida anuência.

HÁ SITUAÇÕES, INCLUSIVE, EM QUE O CONSUMIDOR É INSTRUÍDO A REALIZAR O SAQUE E PAGÁ-LO COM O VALOR QUE SERÁ DEPOSITADO EM SUA CONTA, PARA PODER TER ACESSO AO CARTÃO DE CRÉDITO

CONSIGNADO, CARACTERIZANDO-SE VERDADEIRA VENDA CASADA. Esse é o caso do consumidor residente em Vargem Grande Paulista - SP, que registrou reclamação na plataforma Consumidor.Gov, para relatar a ocorrência manifesta de venda casada e vício de consentimento na contratação do produto. Veja-se:

Banco BMGNão avaliado pelo consumidor

Relato 14/11/2019, Vargem Grande Paulista - SP

RECEBI LIGAÇÃO DO BANCO BMG, ATENDENTE GUILHERME, OFERECENDO CARTÃO DE CRÉDITO SEM ANUIDADE. PARA ISSO A REGRA SERIA DEPOSITAR VALOR EM MINHA CONTA E EU DEVOLVERIA PAGANDO UM BOLETO NO MESMO VALOR, NÃO FOI O QUE ACONTECEU, ALÉM DE DEMORAR MUITO PARA CHEGADA DO CARTÃO, NÃO SABIA MAS ESTAVAM COBRANDO MIL COISAS QUE NÃO TINHAM SIDO FALADAS NO TELEFONE, IOF, TAXA DE SAQUESENDO QUE O VALOR NEM FOI SACADO. EMISSÃO DE CARTÃO E O PIOR, UM VALOR DESCONTADO SOBRE MEU BENEFÍCIO (APOSENTADORIA DE MEU FALECIDO MARIDO) E COMO SE NÃO BASTASSE DESCONTAR UMA VEZ, DESCONTARAM 2, UMA NO BOLETO E OUTRA NO MEU BENEFÍCIO. ENTREI EM CONTATO COM A KEMELY, QUE INFORMA QUE VAI VERIFICAR E NUNCA RETORNA, PROCUREI SITES COMO RECLAME AQUI E PROCON ONLINE ONDE VI MIL E UM CASOS IGUAIS AO MEU. ELES NÃO RESPEITAM APOSENTADOS E PENSIONISTAS E QUEREM NOS ENGANAR E TIRAR NOSSO DINHEIRO SEM QUE PERCEBAMOS, MAS VOU ATÉ O FIM PARA RECEBER CENTAVO POR CENTAVO DO MEU DINHEIRO. A TAL DA KEMELY ME LIGAVA PELO WATSAP E ME INFORMAVA SEMPRE QUE O BOLETO ESTAVA NO CORREIO E NUNCA CHEGOU, FOI ENTÃO QUE O CARTÃO CHEGOU, BAIXEI O APLICATIVO DO BANCO E NOTEI QUE HAVIA SOMENTE CÓDIGO DE BARRAS PARA PAGAMENTO E ASSIM QUE ELES ENGANAM, PAGUEI O BOLETO E DESCOBRI QUE ESTAVA CHEIO DE TAXAS E DESCONTOS QUE EU NÃO FAZIA IDÉIA, QUERO REEMBOLSO E JUSTIÇA, PORQUE UM BANCO QUE CRESCE ENGANANDO APOSENTADOS TEM QUE FECHAR

Observa-se, consoante muito bem apontado pelo consumidor, que **ESSA OPERAÇÃO SEQUER PODE SER DENOMINADA “SAQUE”, NA MEDIDA EM QUE NO PROCEDIMENTO DE SAQUE NÃO HÁ NENHUM VALOR A SER DEPOSITADO NA CONTA DO CONSUMIDOR**, pelo contrário, o que ocorre é que o cidadão retira montante de dinheiro em sua conta ou usa o limite disponível no cartão de crédito para ter acesso a esse dinheiro. Na verdadeira operação de saque não há qualquer depósito de montante na conta do consumidor, na medida em que o saque não é um produto em si, mas tão somente uma operação para retirada de dinheiro.

Nessa perspectiva, vê-se que o “tele saque” constitui verdadeira forma de burlar as normas de proteção ao consumidor e impingir modalidade de empréstimo mais onerosa ao cidadão.

ORA, V. EXCELÊNCIA, SE O SAQUE É APENAS UMA FUNCIONALIDADE DISPONÍVEL NO CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO, PORQUE O BANCO RÉU LIGA PARA OS CONSUMIDORES PARA OFERECER MONTANTE EM DINHEIRO VIA SAQUE, COMO SE FOSSE UM EMPRÉSTIMO AUTÔNOMO?

Diversos consumidores noticiam a oferta e o assédio do Banco Réu para a realização do “tele saque” na plataforma Consumidor.gov. Veja-se:

Banco BMG

Resolvido

Relato 21/11/2019, Curitiba - PR

Muitas ligações oferecendo saque complementar, mesmo após registrada a reclamação

Resposta (7 dias) depois

Sr. (a) Emerson, Em atenção à demanda registrada no portal do Consumidor.Gov, sob demanda nº. 2019.11/XXX.XXX.XXX-XX informamos que sua solicitação encontra-se atendida, conforme arquivo em anexo. Se precisar de qualquer ajuda, conte com a gente, somos especialistas no que você precisa. Nossos canais de atendimento são: SAC: 0800 979 9099 Central de relacionamento Cartões: 0800 770 1790 (ligações de fixo) e 4002 7007 (ligações de celular) Central de Relacionamento BMG – outros produtos: 0800 031 8866 Deficientes auditivos e/ou de fala: 0800 979 7333 Ouvidoria: 0800 723 2044 Ah! Que tal avaliar nosso atendimento? É bem rápido. A sua opinião é muito importante pra gente! Atenciosamente, Banco BMG.

Avaliação

Nota 4

A Empresa respondeu ao meu questionamento e disse que resolveu o problema bloqueando meus números para evitar novos contatos. Vou acompanhar e verificar se realmente foi resolvido.

Banco BMG

Resolvido

Relato 18/11/2019, Brasília - DF

Quitei meu cartão consignado do BMG e mesmo assim recebo inúmeras ligações diariamente oferecendo crédito para saque do cartão. São cerca de 10 a 15 ligações inclusive à noite e aos finais de semana

Resposta (7 dias) depois

Sr. Osvaldo, Em atenção à demanda registrada no portal do Consumidor.Gov, sob demanda nº. 2019.11/XXX.XXX.XXX-XX, informamos que sua solicitação encontra-se atendida, conforme arquivo em anexo. Se precisar de qualquer ajuda, conte com a gente, somos especialistas no que você precisa. Nossos canais de atendimento são: SAC: 0800 979 9099 Central de relacionamento Cartões: 0800 770 1790 (ligações de fixo) e 4002 7007 (ligações de celular) Central de Relacionamento BMG – outros produtos: 0800 031 8866 Deficientes auditivos e/ou de fala: 0800 979 7333 Ouvidoria: 0800 723 2044 Ah! Que tal avaliar nosso atendimento? É bem rápido. A sua opinião é muito importante pra gente! Atenciosamente, Banco BMG.

Avaliação

Nota 3

É uma pena não ter sua solicitação atendida no momento da solicitação e ter que recorrer à outros órgãos para resolver o problema.

5

Banco BMG

Não Resolvido

Relato 13/11/2019, Aracaju - MA

Tenho recebido insistentemente ligações do banco BMG, o Qual não tenho nenhum vínculo. Me ligam dizendo que tenho uma margem de um saque complementar... em todas as ligações falo claramente que não quero sacar nada, foi enviado também pra mim um cartão de crédito que nunca solicitei, nunca desbloqueei. Estou tentando fazer um empréstimo no Banco do Brasil, e não estou conseguindo por conta deste banco BMG está segurando esta margem. Já liguei cancelando. Foi me falado que em até 5 dias úteis a margem iria deixar de existir nesse banco assim liberando eu conseguir empréstimos em outros bancos... Mas continuam ligando e insistindo para que eu saque... hoje estão com 2 dias que solicitei o cancelamento. Não quero mais receber ligações desse banco BMG, e não quero que está margem exista mais.

Resposta (7 dias) depois

Sra. Laurinete, Em atenção à demanda registrada no portal do Consumidor.Gov, sob demanda nº. 2019.11/XXX.XXX.XXX-XX, informamos que sua solicitação encontra-se atendida, conforme arquivo em anexo. Se precisar de qualquer ajuda, conte com a gente, somos especialistas no que você precisa. Nossos canais de atendimento são: SAC: 0800 979 9099 Central de relacionamento Cartões: 0800 770 1790 (ligações de fixo) e 4002 7007 (ligações de celular) Central de Relacionamento BMG – outros produtos: 0800 031 8866 Deficientes auditivos e/ou de fala: 0800 979 7333 Ouvidoria: 0800 723 2044 Atenciosamente, Banco BMG

Avaliação

Nota 1

Continuam me ligando e fica chato

Observe-se que nenhum banco liga para o seu cliente para oferecer um saque em sua conta corrente, nem mesmo as operadoras de cartão de crédito ofertam essa funcionalidade aos seus clientes de forma ostensiva, justamente porque trata-se de uma mera operação para retirada de valores da conta. O “tele saque” no cartão de crédito consignado, todavia, é ofertado como se produto fosse! O Banco Réu liga para os seus clientes para oferecer o saque, e não o cartão de crédito com diversas funcionalidades disponíveis! É clarividente que o saque é utilizado como forma de empréstimo e não como uma mera funcionalidade no cartão de crédito,



como quer fazer crer a Instituição Financeira.

Assim, constata-se que o “tele saque” deveria ser, de fato, uma simples funcionalidade disponível para o consumidor, todavia, os Bancos o utilizam como verdadeira forma de empréstimo consignado, mais onerosa para o consumidor e lucrativa para a Instituição Financeira, situação que resta evidente nos autos.

Ademais, é importante ressaltar que na maioria das vezes o contrato sequer é enviado ao consumidor, sendo a contratação realizada unilateralmente pela Instituição Financeira, consoante já constatado por esse Egrégio Tribunal na ação civil pública nº 2553508-45.2006.8.13.0024 (o tema será explanado no tópico seguinte).

Assim, as autoras não partem de premissas equivocadas, tampouco tentam induzir essa d. magistrada em erro, fazendo-a crer que o “tele saque” constituiria forma de contratação autônoma. Pelo contrário, a presente demanda visa demonstrar o desvio de finalidade dessa funcionalidade, promovido pelo Banco Réu, bem como a ocorrência de milhares de fraudes que lesam o consumidor brasileiro, situação que impõe a análise de legalidade da operação face às normas consumeristas.

Restou claro que o Banco Réu insere a contratação do saque na oferta do cartão de crédito consignado, sem que o consumidor tenha anuído a tal operação. Ou seja, tanto o cartão de crédito consignado, quanto o saque são ofertados ao consumidor por meio de ligação telefônica, sendo que o cidadão não anui a nenhuma das propostas. Todavia, dias depois, o cartão de crédito consignado chega à residência do cidadão sem que esse tenha aceitado a oferta. Ato sequente, determinado montante é depositado em sua conta, a título de “tele saque”.

Nesse sentido são as reclamações dos consumidores. Veja-se:

Aduz consumidor que, no dia 23/02/2018, recebeu uma ligação da reclamada na qual atendente oferecia um cartão de crédito. No entanto, consumidor alega não ter aceitado o serviço.

Ocorre que, no dia 28/02/2018, consumidor constatou que caiu em sua conta o valor de R\$ 3.362,05. Então, reclamante entrou em contato com a reclamada para se informar a respeito do citado valor. Assim, foi

A CONSUMIDORA VERA LUCIA DOS SANTOS ALVES, IDOSA, PORTADORA DO CPF 942.951.586-15, RELATA QUE RECEBEU UM DE CARTÃO DE CRÉDITO, FINAL *****9488, QUE NÃO SOLICITOU, EMITIDO PELO BANCO BMG S/A, ORA FORNECEDOR.

RELATA A CONSUMIDORA QUE RECEBEU O CARTÃO DE CRÉDITO, FINAL 52*****9488, QUE FOI ENVIADO PARA SEU ENDEREÇO SEM QUE TIVESSE CONHECIMENTO DO MESMO, E QUE JÁ COMUNICOU AO FORNECEDOR SUA SOLICITAÇÃO DE CANCELAMENTO DO MESMO, POIS NÃO CONCORDA COM ESTA CONTRATAÇÃO.

INFORMA QUE O FORNECEDOR BANCO BMG S.A VEM REALIZANDO OPERAÇÕES DE CRÉDITO EM SUA CONTA POUPANÇA, NO BANCO ITAU S.A., PORÉM NÃO AUTORIZOU OU MESMO SOLICITOU QUALQUER TIPO DE FINANCIAMENTO OU EMPRÉSTIMO CONSIGNADO JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.

ASSIM TEVE DEPOSITADO EM SUA CONTA O VALOR DE R\$ 3.307,90 (TRÊS MIL TREZENTOS E SETE REAIS E NOVENTA CENTAVOS), EM 25/05/2018; VALOR QUE FOI DEVOLVIDO, MEDIANTE BOLETO BANCÁRIO, NO DIA 26/05/2018.

Ocorre que dias depois o reclamante consultou sua conta pelo aplicativo da caixa, e constatou que havia sido feito um depósito em sua conta, no valor de R\$5.481,50 no dia 15 de setembro.

O cartão não foi nem ao menos desbloqueado pelo reclamante 5259 **** * 4117.

Corrido alguns dias o Bmg entrou em contato com o consumidor informando que este depósito seria procedimento de aquisição do cartão, e que seria enviado um boleto para o mesmo quitar com o valor exato do depósito, o qual seria R\$5.481,50.

Tais relatos demonstram que a contratação do cartão de crédito consignado e a operação de “tele saque” ocorrem, muitas vezes, simultaneamente, razão pela qual as situações são, muitas vezes, narradas conjuntamente.

Nesse sentido há de se observar que se a lei proibiu a contratação do cartão de crédito por meio de ligação telefônica é porque o consumidor encontrava-se em risco. Assim, não faz sentido permitir que uma operação no cartão de crédito consignado seja realizada em modalidade cujo contrato de origem não pode ser celebrado. Tal raciocínio encontra-se em consonância com o princípio da gravitação jurídica, segundo o qual o acessório deve seguir, em regra, o principal.

Não obstante, o consumidor de serviços e produtos bancários está sujeito à diversos óbices que visam sua efetiva proteção, a exemplo de valor limite para realizar débitos ou sacar dinheiro em caixa eletrônico após determinado horário, ou ainda a impossibilidade de sacar montantes altos em dinheiro no caixa eletrônico.

A proibição da solicitação de saque via telefone constitui apenas mais uma medida que visa proteger o consumidor e evitar a ocorrência de fraudes. Isso porque, no plano jurídico, há de se ver que a



contratação de produtos ou operações bancárias pela via telefônica é **inviável com o exercício pleno do direito à informação** (artigos 6º, III; 30 e 31 do Código de Defesa do Consumidor), já que **não são fornecidos de imediato ao consumidor o contrato escrito com as informações básicas** (artigo 52, do Código de Defesa do Consumidor), nem **tampouco há destaque das cláusulas limitativas** (artigo 54, §4º do Código de Defesa do Consumidor).

Além do que, o cartão de crédito consignado reúne características híbridas de cartão de crédito e empréstimo consignado, sendo de difícil compreensão a sua dinâmica e forma de cobrança, o que acaba por tornar a contratação de suas operações por telefone como **prática abusiva** (artigo 51, I, IV c/c § 1º, I e II do Código de Defesa do Consumidor).

Outro aspecto a ser analisado é o grande risco de **ocorrência de fraudes**, como *in casu*, haja vista que basta informar os dados básicos do titular do cartão (os quais podem ser facilmente adquiridos por familiares, amigos ou estelionatários) para que a operação seja realizada. Assim, tal prática pode gerar vários transtornos aos consumidores, em caso de conduta maliciosa e mesmo criminosas de terceiros.

Ademais, há que se destacar que com disponibilização dos chamados “Caixas 24 Horas” o consumidor pode, de forma mais segura, solicitar o saque a qualquer momento, não havendo que se falar em qualquer prejuízo à comodidade dos cidadãos.

Assim, observa-se que a modalidade de contratação via telefone, que originalmente foi instituída como forma de conveniência ao consumidor, se encontra corrompida, de modo que se tornou instrumento de fraudes e práticas ilícitas, situação que impõe a atuação do poder judiciário, para resguardar os direitos e a segurança dos cidadãos brasileiros.

Portanto, vê-se que muito embora o “tele saque” constitua suposta funcionalidade do cartão de crédito consignado, a prática reiterada de fraudes, bem como a já expressiva lesão à coletividade e às normas consumeristas impõem a sua proibição.

1.2 Questões jurídicas debatidas na Ação Civil Pública nº 2553508-45.2006.8.13.0024

Alega o Banco Réu que já existe demanda judicial ajuizada pela entidade civil autora, em face do Banco BMG S/A, em que se discute a licitude da contratação do cartão de crédito consignado via telefone. Trata-se da Ação Civil Pública tombada sob o 2553508-45.2006.8.13.0024, que tramita perante a 29ª Vara Cível da Comarca de Belo Horizonte e atualmente encontra-se em fase recursal.

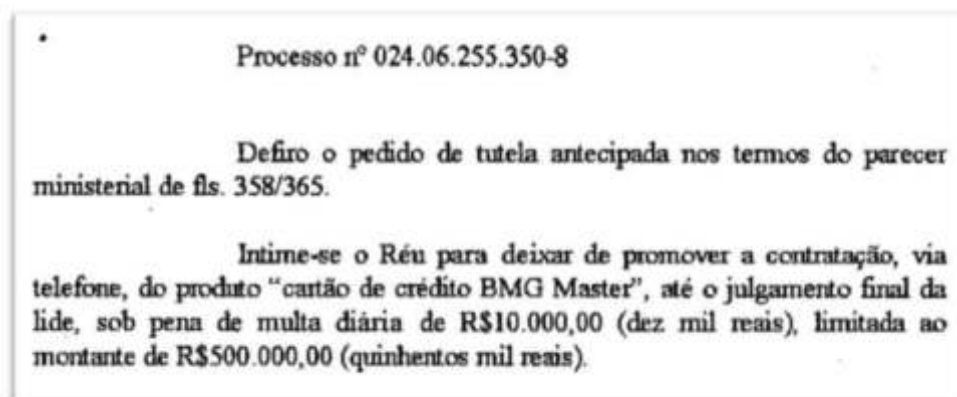
De fato, em novembro do ano de 2006, o Instituto Defesa Coletiva ajuizou ação civil pública² em face do Banco BMG, em razão da notória abusividade na contratação do cartão de crédito consignado a consumidores idosos, via telefone, sem o repasse de informações claras e adequadas, bem como pela veiculação de propaganda enganosa, por omissão de dados essenciais à celebração do contrato, a qual conduziu os idosos, aposentados e pensionistas ao superendividamento.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida em 28.08.2008³ e determinou ao Banco Réu a obrigação de não fazer, consistente na abstenção da contratação via telefone, do produto “cartão de crédito

² Ação Civil Coletiva nº 2553508-45.2006.8.13.0024.

³ Despacho de fls. 366 dos autos da ação civil coletiva nº 2553508-45.2006.8.13.0024.

BMG Master”, até o julgamento final da lide, sob pena de multa diária de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), limitada ao montante de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).



Em maio de 2013, foi proferida sentença de mérito⁴, na qual se confirmou integralmente a tutela antecipada anteriormente deferida, determinando ao Banco Réu a abstenção da contratação de cartão de crédito consignado para consumidores idosos, via telefone, sob pena de multa cominatória, bem como a inserção de alertas acerca do superendividamento e do consumo responsável do crédito nas publicidades veiculadas pela Instituição Financeira.

Em segunda instância, a 11ª Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça de Minas Gerais manteve a proibição da contratação do produto via telefone, nos exatos termos da sentença proferida, e ainda condenou a Instituição Financeira à realização de contrapropaganda, nos termos requeridos na petição inicial.

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO CIVIL COLETIVA - OFERECIMENTO DE CARTÃO DE CRÉDITO A PENSIONISTAS E APOSENTADOS CONDIÇÕES FACILITADAS - PROPAGANDA ABUSIVA E ENGANOSA VIOLAÇÃO DO DEVER DE INFORMAÇÃO - CONTRATAÇÃO VIA TELEFONE - IMPOSSIBILIDADE - DEVER DE CONTRAPROPAGANDA CONFIGURAÇÃO - MA-FÉ - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS -- INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 20, § 3º e 4º DO CPC - MAJORAÇÃO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

A característica principal da publicidade enganosa, segundo o CDC, é ser suscetível de induzir o consumidor a erro, mesmo por suas omissões.

Restando caracterizada a publicidade enganosa, cabível a imposição de contrapropaganda para desfazer ou minimizar seus efeitos (arts. 56, XII, e 60 do CDC).

A contratação de empréstimo consignado via telefone, afronta direitos básicos do consumidor, sobretudo, o direito à informação clara e adequada a respeito dos termos do contrato, previsto no artigo 6º, inciso III, do Código de Defesa Consumidor.

Os honorários sucumbenciais devem ser arbitrados de acordo com o art. 20, do CPC, remunerando condignamente o trabalho apresentado pelo patrono da parte vencedora.

*A aplicação da pena por litigância de má fé só é possível quando se verifica que a parte incorreu em alguma das condutas previstas no art. 17 do CPC e exige a sua comprovação.*⁵

Em face do acórdão proferido pela 11ª Câmara Cível do TJMG foram interpostos recursos especiais⁶ por ambas as partes, os quais discutem apenas a legitimidade ativa da entidade civil autora⁷, a razoabilidade da imposição de contrapropaganda e o valor arbitrado a título de honorários advocatícios.

⁴ Sentença de fls. 635/650 da ação civil coletiva nº 2553508-45.2006.8.13.0024, publicada no dia 15.05.2013.

⁵ TJMG, Apelação Cível nº 1.0024.06.255350-8/007.

⁶ Recurso Especial Nº 1.633.573/MG e Recurso Especial nº 1.639.464/MG.



Assim, constata-se que o poder judiciário decidiu de FORMA DEFINITIVA⁸ pela abusividade da contratação de cartão de crédito consignado do Banco Réu aos consumidores idosos, aposentados e pensionistas, via telefone.

Ocorre que mesmo após a prolação da decisão judicial o Banco Réu continuou a realizar a contratação do cartão de crédito consignado, via telefone, fato que ensejou o ajuizamento de execução provisória de sentença.

O descumprimento da ordem judicial foi reconhecido, expressamente, pela Egrégia 11ª Câmara Cível do TJMG no Agravo de Instrumento nº 1.0024.13.280839-5/008, que recebeu a seguinte ementa:

*EMENTA: AGRAVO DE INSTRUMENTO – CUMPRIMENTO DE SENTENÇA – ILEGITIMIDADE ATIVA – MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA JÁ ANALISADA EM MOMENTO ANTERIOR PELO TJMG – EXCESSO DE EXECUÇÃO – POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA MULTA DO ART. 523, §1º, do CPC – JUROS DE MORA – CONTADOS DO INADIMPLENTO – NÃO INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA MULTA POR DESCUMPRIMENTO. 1. Ainda que a ilegitimidade ativa seja matéria de ordem pública, já houve a sua análise por este Tribunal em momento oportuno, não sendo possível nova análise nesta instância. Com isso, deve o agravante aguardar o julgamento do recurso interposto perante o STJ, que é o órgão competente para examinar a questão em comento. 2. **Uma vez comprovado o descumprimento da decisão/ sentença proferida, é possível o cumprimento provisório, com incidência da multa fixada por ausência de pagamento voluntário.** 3. Os juros de mora de 1% (um por cento) ao mês deverão ser fixados da data do inadimplemento da obrigação. Os juros de mora não devem incidir sobre o valor da multa por descumprimento, evitando-se configurar bis in idem.*

O descumprimento da ordem judicial foi ainda evidenciado nos embargos de declaração de nº 1.0024.13.280839-5/011. Veja-se:

Em relação aos vícios apontados pelo embargante, apesar do embargante alegar não ter sido analisado o teor das gravações, sendo analisada apenas a ata notarial, como meio de prova, razão não lhe assiste, visto que o conteúdo da ata notarial foi observado, sendo demonstrado o descumprimento da ordem judicial na conversa transcrita, precisamente quando a atendente informa uma pequena margem em benefício do Sr. Geraldo, para adquirir o cartão, com limite de R\$ 500,60 (quinhentos reais e sessenta centavos). Dessa forma, não foi analisada apenas a possibilidade da ata notarial ser utilizada como meio de prova, mas o teor do documento, que demonstrou que o embargante descumpriu a ordem judicial, não realizando apenas esclarecimentos a parte, como alega.

(TJMG - Embargos de Declaração Nº 1.0024.13.280839-5/011, 11ª CÂMARA CÍVEL, Des. Relator: FRANCISCO RICARDO SALES COSTA, Data do julgamento: 21.11.2018)

Não obstante, o descumprimento da ordem judicial foi reconhecido também pelo Colendo STJ, nos autos do Recurso Especial nº 1.821.765 – MG (decisão anexa), que discutia justamente a constatação do desatendimento do comando judicial. **A MINISTRA MARIA ISABEL GALLOTTI ASSEVEROU, DE FORMA**

⁷ Cumpre ressaltar que a legitimidade das associações para o ajuizamento de ações civis públicas é ampla e expressamente reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme se depreende do julgado no REsp 1192577/RS, REsp 1372593/SP, REsp 1177453/RS e REsp 1.800.726/MG, sendo neste último a 3ª Turma do STJ reconheceu a ampla legitimidade do Instituto Defesa Coletiva para o ajuizamento de quaisquer ações coletivas de consumo.

⁸ Não houve interposição de recurso especial acerca da licitude da contratação de cartão de crédito consignado a consumidores idosos, via telefone, razão pela qual tal matéria transitou em julgado, de modo que os acórdãos proferidos pela 11ª Câmara Cível - Apelação Cível nº 1.0024.06.255350-8/007 e Embargos de Declaração nº 1.0024.06.255350-8/008- se tornaram definitivos nesse tocante.



EXPRESSA, QUE O BANCO RÉU NÃO APENAS REALIZOU A CONTRATAÇÃO PELO TELEFONE, COMO TAMBÉM INSTIGOU, INCENTIVOU E IMPELIU OS CONSUMIDORES A REALIZAREM À ADESÃO AO PRODUTO, FATO QUE POR SI SÓ ATESTA O DESCUMPRIMENTO DA DECISÃO. VEJA-SE:

Não observo, portanto, a apontada negativa de prestação jurisdicional, haja vista o Tribunal estadual ter dirimido clara e integralmente a controvérsia, porém em sentido diverso do pretendido pelo Banco recorrente. A instituição financeira se apega à ausência de contratação do contrato de cartão de crédito consignado nas ligações comprobatórias, entretanto, foi condenada a deixar de promover, isto é, de estimular, de instigar, de incentivar, de impelir ou de encorajar, a contratação por telefone. A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos suscitados pela parte em embargos declaratórios, cuja rejeição, nesse contexto, não implica contrariedade à sua norma de regência. (STJ - RECURSO ESPECIAL Nº 1.821.765 – MG, Relatora: Ministra Maria Isabel Gallotti, Julgamento em: 18.05.2020, Dje: 25.05.2020) (Grifo nosso)

Dessa forma, observa-se que a alegação do Réu no sentido de que estaria pendente de julgamento o REsp. nº. 1.633.573 – MG, no qual se discute a ausência de comprovação do descumprimento da ordem judicial, tendo sido reconhecida a necessidade de realização prévia de prova pericial antes de iniciar-se o cumprimento provisório da ordem judicial, É MENTIROSA!

O REsp. nº 1.633.573 – MG discute tão somente a legitimidade ativa da entidade civil autora e a razoabilidade da imposição de contrapropaganda. O recurso especial em que se deu a análise do descumprimento da decisão judicial foi tombado sob o nº 1.821.765 – MG e já foi afastado pelo Eg. STJ no que tange à comprovação de desatendimento do comando judicial.

Pelo exposto, verifica-se que as alegações do Réu no sentido de nunca ter praticado a contratação de cartão de crédito consignado pelo telefone são inverídicas, sendo que a ocorrência da prática ilícita constitui fato já devidamente comprovado pelo Poder Judiciário, inclusive em sede de instância especial (Resp. nº 1.821.765 – MG).

Ocorre que além da contratação do próprio cartão de crédito consignado pela via telefônica, o Banco Réu passou a assediar os consumidores também com o “tele saque”, estabelecendo funcionalidade em meio inseguro, que implicou na ocorrência de novas fraudes e artifícios para ludibriar os consumidores hipervulneráveis que são induzidos para dizer SIM, sem ao menos ter noção do serviço contratado, haja vista que a contratação via telefone dura em média 2 minutos, conforme CD depositado em secretaria - ID nº 93551058.

Portanto, constata-se que o Poder Judiciário já determinou a **proibição da contratação do cartão de crédito consignado por meio de ligação telefônica**, bem como atestou de forma expressa que o Banco Réu tem descumprido a determinação judicial. Tal cenário apenas demonstra o descaso da Instituição Financeira com a coletividade e com o próprio Judiciário.

1.3 Validade dos elementos probatórios apresentados nos autos

1.3.1 Degravações de ligações telefônicas

Alega o Banco Réu que as ligações telefônicas juntadas pelas autoras foram produzidas unilateralmente e constam “falhas” que as tornam sem valor, na medida em que (i) foram lavradas apenas



na presença do representante da entidade civil Autora; (ii) não contém comprovação da identificação/qualificação dos consumidores que participaram da gravação como interlocutores; (iii) não contém comprovação de data e horário em que foram realizadas e; (iv) o próprio Escrevente atesta que lavrou o que foi possível ouvir, o que comprometeria o contexto das gravações.

Inicialmente, convém destacar a dificuldade prática de as autoras conseguirem a gravação de uma ligação telefônica no momento em que o Banco oferta voluntariamente o produto ao consumidor, na medida em que a maioria dos cidadãos apenas percebe o ato ilícito após o desconto de valores em seus benefícios.

Nessa perspectiva, resta evidente que apenas há transcrições de ligações efetuadas por consumidores na presença de representantes do Instituto Defesa Coletiva, dada a dificuldade de se obter ligações realizadas a partir da iniciativa do próprio Banco Réu.

Não obstante, como forma de buscar a verdade dos fatos, bem como possibilitar a juntada da gravação de ligações perpetradas pela própria Instituição Financeira, foi requerida, em sede de produção antecipada de provas, a juntada da gravação de todas as ligações telefônicas, por meio das quais houve a contratação do cartão de crédito consignado ou a solicitação do “tele saque”, relativas a todos os consumidores que registraram reclamações no Procon-BH e no Procon Juiz de Fora (Documentos de ID nº 87489275, 87489287, 87489289, 87489493, 87489494, 87489496, 87489498, 87489500, 87489503, 87489505 e 87489508), conduta que demonstra a absoluta boa-fé das autoras para com a busca da verdade dos fatos.

Assim, resta evidente que é o Banco Réu que dispõe das gravações telefônicas nas quais as operações de “tele saque” foram feitas, sendo que tais áudios são imprescindíveis para análise da licitude da contratação. Todavia, ante a impossibilidade de se ter acesso a esses arquivos, antes da propositura da demanda, fez-se necessário buscar por consumidores que voluntariamente ligassem para a Instituição Financeira a fim de solicitar o produto, para que fosse analisada a conduta do Banco.

Dessa forma, fica claro que tais diálogos não se encontram maculados de quaisquer vícios, sendo que a qualificação de todos os consumidores, bem como o dia de realização das ligações encontram-se no conteúdo de cada ata notarial (Doc. de ID nº 87489513, 87489514, 87489714 e 87489530). Assim, tais diálogos representam indícios contundentes da prática ilícita do Banco.

É a Instituição Financeira que apenas colacionou duas gravações telefônicas de consumidores (doc. de ID nº 96922589 e 96924243), as quais foram visivelmente escolhidas e não se mostram aptas a comprovar a licitude da operação frente ao amplíssimo acervo probatório colacionado aos autos.

Ademais, há que se frisar que tantos as atas apresentadas pelo Réu, quanto as atas apresentadas pelas autoras devem ser analisadas em conjunto com as demais provas carreadas nos autos, para que seja possível concluir pela lesividade ou não da operação.

1.3.2 Demais elementos probatórios

Sustenta a Instituição Financeira que as reclamações registradas pelos cidadãos nos canais de defesa do consumidor não constituiriam elementos probatórios contundentes, haja vista que não haveria comprovação da procedência ou pertinência dos registros, vez que não foram anexadas aos autos os



esclarecimentos prestados pelo Banco, nem o desfecho dos procedimentos administrativos.

Vê-se que o Banco Réu tenta desqualificar as provas apresentadas, em uma tentativa absurda de induzir a d. magistrada em erro.

Vê-se que há um acervo probatório amplo e robusto que aponta de forma clarividente para a creditação de valores nas contas dos consumidores sem a devida anuência, bem como pela ocorrência de vício de consentimento nas contratações.

Nesse sentido foram juntados aos autos:

- (i) Documento de ID nº 87489263, consistente na denúncia efetuada pelo consumidor Everaldo Marques Ferreira ao Instituto Defesa Coletiva, na qual foi narrada a creditação de montante em dinheiro em sua conta, sem a solicitação e anuência prévias;
- (ii) Documento de ID nº 87489268, consistente na denúncia efetuada pela consumidora Marcia Oliveira Gottardi ao Instituto Defesa Coletiva, na qual foi narrada a ocorrência de empréstimo consignado sem o consentimento da cidadã;
- (iii) Documento de ID nº 87489275, no qual há 07 (sete) reclamações registradas no Procon-BH, as quais demonstram de forma evidente a ocorrência do “tele saque” sem o consentimento do consumidor;
- (iv) Documentos de ID nº 87489286 a 87489508, nos quais constam 10 (dez) reclamações registradas no Procon Juiz de Fora, as quais demonstram de forma evidente a ocorrência do “tele saque” sem o consentimento do consumidor;
- (v) Documentos de ID nº 87489532 a 87489536 relativos ao processo nº CNJ 0081100-54.2018.8.21.9000, em trâmite no Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul, no qual houve a condenação do Banco Réu pela realização do saque no cartão de crédito consignado sem o consentimento esclarecido do consumidor;
- (vi) Documento de ID nº 87489709, consistente na Investigação preliminar nº 275748/2018 do Procon Assembleia, na qual houve a creditação de valor na conta do consumidor sem solicitação prévia;
- (vii) Documento de ID nº 87489722, consistente no processo nº 0010427-35.2019.8.13.0040, em trâmite no Tribunal de Justiça de Minas Gerais, no qual houve a condenação do Banco Réu pela prática abusiva objeto dos autos;
- (viii) Documento de ID nº 90483094 a 90483138, nos quais constam 46 reclamações registradas na Plataforma Virtual “Reclame Aqui”, em que são narrados protestos dos consumidores acerca de depósitos realizados em suas contas pelo Réu, sem a anuência e solicitação prévia dos cidadãos;



(ix) Documento de ID nº 90483139, no qual constam 08 reclamações registradas no Consumidor.Gov, acerca da creditação de valores nas contas dos consumidores sem a sua devida aquiescência;

(x) Documento de ID nº 90483141, nos quais constam 05 reclamações de consumidores registradas no Procon Campo Belo – MG, acerca da creditação de valores nas contas dos consumidores sem a sua devida aquiescência;

(xi) Documento de ID nº 90483296 e 90483298, nos quais constam 02 reclamações de consumidores registradas no Procon Carandaí -MG, acerca da creditação de valores nas contas dos consumidores sem a sua devida aquiescência;

(xii) Documento de ID nº 90483299 a 90483316, nos quais constam 17 reclamações de consumidores registradas no Procon Cataguases – MG, acerca da creditação de valores nas contas dos consumidores sem a sua devida aquiescência;

(xiii) Documento de ID nº 90483317 a 90483319, nos quais consta 01 reclamação registrada no Procon Brasília de Minas – MG, acerca da creditação de valores nas contas dos consumidores sem a sua devida aquiescência, bem como áudio de ligação telefônica do Banco Réu, transcrito na ata notarial Protocolo nº 25928/2019, registrada no Livro 3241N, folha 222, com contratação de “tele saque”.

Todos os MAIS DE 100 ELEMENTOS PROBATÓRIOS mencionados acima demonstram que o consumidor não possui ciência da creditação de valores em sua conta, sendo a operação realizada unilateralmente pela Instituição Financeira. Os relatos dos cidadãos demonstram que o Banco oferta o cartão de crédito consignado por meio de ligação telefônica, sendo a maioria das propostas recusadas pelos consumidores. Ocorre que alguns dias após o contato telefônico, o Banco disponibiliza montante em dinheiro na conta do consumidor, sem a sua anuência e ciência, encaminhando, em seguida, a fatura de cobrança relativa ao cartão de crédito consignado que se quer fora desbloqueado ou mesmo contratado pelo consumidor.

Vejamos o conteúdo de alguns relatos:

A CONSUMIDORA GISLAINE DOMENEGHETTI DE OLIVEIRA, PORTADORA DO CPF Nº 657.848.556-20, TITULAR DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO FINAL Nº 9116, JUNTO AO BANCO BMG S/A.

RELATA A CONSUMIDORA QUE MEADO DE SETEMBRO DE 2017 FOI CONTATADA PELO FORNECEDOR EM QUE FOI OFERTADO CARTÃO DE CRÉDITO, O QUE FOI ACEITO.

OCORRE QUE NO DIA 20/09/2017, VERIFICOU UM CRÉDITO EM SUA CONTA NO VALOR DE R\$ 2.800,60 (DOIS MIL, OITOCENTOS REAIS E SESSENTA CENTAVOS), EFETUADO PELO FORNECEDOR EM EPIGRAFE, SEM SUA PREVIA SOLICITAÇÃO.

Aduz consumidor que, no dia 23/02/2018, recebeu uma ligação da reclamada na qual atendente oferecia um cartão de crédito. No entanto, consumidor alega não ter aceitado o serviço.

Ocorre que, no dia 28/02/2018, consumidor constatou que caiu em sua conta o valor de R\$ 3.362,05. Então, reclamante entrou em contato com a reclamada para se informar a respeito do citado valor. Assim, foi

A CONSUMIDORA MARIA JOSE ALBUQUERQUE PORTO, PORTADOR DO CPF Nº 388.913.366-53, RELATA TER DESCOBERTO NO ÚLTIMO DIA 07/02/2019, O DEPOSITO DE UM VALOR DESCONHECIDO DE R\$ 4.577,46 (QUATRO MIL QUINHENTOS E SETENTA E SETE REAIS E QUARENTA E SEIS CENTAVOS), EM SUA CONTA DE ONDE RECEBE O BENEFICIO DA APOSENTADORIA. ASSEVERA TER IDO ATE UMA AGENCIA DO BANCO ITAU, ONDE FOI ORIENTADA A PROCURAR A PREVIDENCIA E SABER A ORIGEM DO DEPOSITO. ENTÃO FOI INFORMADA QUE O VALOR CORRESPONDENTE HAVIA SIDO CREDITADO PELO BANCO BMG. INFORMA AINDA QUE JÁ HAVIA CONTRAÍDO UM EMPRÉSTIMO ANTERIORMENTE, NO QUAL LOGO APÓS SE APOSENTAR (A APROXIMADAMENTE UM ANO) RECEBEU LIGAÇÃO DE UM(A) ATENDENTE DO BMG OFERECENDO UM EMPRÉSTIMO, ELES FORAM ATÉ A RESIDÊNCIA DELA, DE MODO QUE ELA DIZ TER ASSINADO UM CONTRATO, MAS NUNCA TEVE ACESSO A CÓPIA DO MESMO. SEGUNDO A CONSUMIDORA, DESDE O PERÍODO EM QUE SE APOSENTOU TEM O DESCONTO DE APROXIMADAMENTE R\$ 152,00 (CENTO E CINQUENTA E DOIS REAIS) DE SUA CONTA, REFERENTE AO EMPRÉSTIMO, QUE SERÁ QUITADO EM 7 (SETE) ANOS. TRATA-SE DE PRÁTICA ABUSIVA CARACTERIZADA POR EMPRÉSTIMO DEPOSITADO EM CONTA DA CONSUMIDORA SEM A MESMA SOLICITAR. PROVA DISSO QUE NÃO HÁ NENHUMA COMPROVAÇÃO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA COMPROVANDO A SOLICITAÇÃO DO MESMO.

A CONSUMIDORA VERA LUCIA DOS SANTOS ALVES, IDOSA, PORTADORA DO CPF 942.951.586-15, RELATA QUE RECEBEU UM DE CARTÃO DE CRÉDITO, FINAL *****9488, QUE NÃO SOLICITOU, EMITIDO PELO BANCO BMG S/A, ORA FORNECEDOR.

RELATA A CONSUMIDORA QUE RECEBEU O CARTÃO DE CRÉDITO, FINAL 52*****9488, QUE FOI ENVIADO PARA SEU ENDEREÇO SEM QUE TIVESSE CONHECIMENTO DO MESMO, E QUE JÁ COMUNICOU AO FORNECEDOR SUA SOLICITAÇÃO DE CANCELAMENTO DO MESMO, POIS NÃO CONCORDA COM ESTA CONTRATAÇÃO.

INFORMA QUE O FORNECEDOR BANCO BMG S.A VEM REALIZANDO OPERAÇÕES DE CRÉDITO EM SUA CONTA POUPANÇA, NO BANCO ITAU S.A., PORÉM NÃO AUTORIZOU OU MESMO SOLICITOU QUALQUER TIPO DE FINANCIAMENTO OU EMPRÉSTIMO CONSIGNADO JUNTO A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA.

ASSIM TEVE DEPOSITADO EM SUA CONTA O VALOR DE R\$ 3.307,90 (TRÊS MIL TREZENTOS E SETE REAIS E NOVENTA CENTAVOS), EM 25/05/2018; VALOR QUE FOI DEVOLVIDO, MEDIANTE BOLETO BANCÁRIO, NO DIA 26/05/2018.

Ocorre que dias depois o reclamante consultou sua conta pelo aplicativo da caixa, e constatou que havia sido feito um depósito em sua conta, no valor de R\$5.481,50 no dia 15 de setembro.

O cartão não foi nem ao menos desbloqueado pelo reclamante 5259 **** * 4117.

Corrido alguns dias o Bmg entrou em contato com o consumidor informando que este depósito seria procedimento de aquisição do cartão, e que seria enviado um boleto para o mesmo quitar com o valor exato do depósito, o qual seria R\$5.481,50.

Relata a consumidora que, a empresa reclamada entrou em contato através de telefone, em que foi informada que o BANCO BMG, lhe concedeu um crédito com o valor aproximado de R\$ 1000,00, para ser utilizado em qualquer momento pela reclamante.

Ocorre que, a empresa enviou para a residência da consumidora um cartão de crédito com o número: 5259 2211 8504 9061, que ainda não foi desbloqueado.

Cumprando ratificar que, em momento algum a reclamante solicitou o cartão ou o valor já mencionado, tanto é verdade, que desde o momento em que tomou ciência do ocorrido buscou meios para realizar a devolução do valor.




Relata a consumidora que recebeu uma ligação da reclamada, há aproximadamente 15 dias, ofertando um cartão de crédito sem anuidade, por isso, ela aceitou a proposta, sendo o número deste cartão 5259 ** .*****.0715.

Ocorre que, após 3 dias, a reclamada depositou, sem anuência da consumidora, o valor de R\$3.970,00 em

Ora, V. Excelência, as autoras **trouxeram aos autos MAIS 100 REGISTROS DE RECLAMAÇÕES** efetuadas por consumidores nos mais diversos canais de defesa do consumidor, as quais relatam a mesma conduta: depósito não solicitado na conta do consumidor efetuado pelo Banco Réu. Considerando as diversas localidades em que os registros foram efetuados, deduz-se que a conduta ilegal da Instituição Financeira é massiva, tendo lesado milhares de consumidores e conduzindo-os ao superendividamento.

Mesmo diante do amplo material probatório disponível, as autoras juntam aos autos, em demonstração de absoluta boa-fé processual, a cópia integral de 1 procedimento administrativo (reclamação, resposta do Banco e desfecho do procedimento) em trâmite no Procon-BH, no qual a consumidora Iolanda Agostinha de Jesus, relata a ocorrência de “tele saque” sem a sua anuência. O Banco Réu relatou que a contratação foi efetuada por meio eletrônico consistente em “Selfie” da consumidora. A cidadã informa que não solicitou a contratação e não reconhece o vínculo contratual. A consumidora foi orientada a buscar o juizado especial, ao passo que o Banco foi autuado por infração ao Código de Defesa do Consumidor, sendo a reclamação classificada como fundamentada não atendida (quando a Reclamação é considerada procedente pela autoridade de defesa do consumidor e o fornecedor não soluciona o problema). Veja-se :

 **PREFEITURA MUNICIPAL DE BELO HORIZONTE**

Secretaria Municipal de Desenvolvimento Econômico
Diretoria de Proteção e Defesa do Consumidor- PROCON-BH

DIRETORIA DE PROTEÇÃO E DEFESA DO CONSUMIDOR / PROCON-PBH

ATA DE AUDIÊNCIA

FUNDAMENTADA NÃO ATENDIDA - FNA

Processo nº: 31.002.001.19-0002491

Aberta a presente audiência de conciliação, apregoadas as partes, na presença do representante do PROCON-PBH, compareceram, nesta data, a esta Diretoria:

CONSUMIDOR: IOLANDA AGOSTINHA DE JESUS - CPF: 56900813615

FORNECEDOR: INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS - CNPJ: 29.979.036/0629-28 - AUSENTE

FORNECEDOR: BANCO BMG S/A - CNPJ: 61.186.680/0001-74

Preposto: ISABELA LUIZA RIBEIRO – CPF: 100.643.416-07

ALLEGACÕES/PROPOSTAS:

71
Bo



PROCON: Diante do exposto, vislumbra-se a ocorrência da(s) prática(s) infrativa(s) à legislação Consumerista abaixo descritas, por parte dos fornecedores. O processo administrativo será encaminhado à Gerência de Fiscalização e Controle (GFICO) para análise e providências cabíveis.

DAS PRÁTICAS ABUSIVAS:

- ENVIAR OU ENTREGAR PRODUTO/SERVIÇO NÃO SOLICITADO - Lei 8.078/90, art. 39, III e parágrafo único – Dec. 2.181/97, art. 12, IV.
- EXIGIR VANTAGEM EXCESSIVA - Lei 8.078/90, art. 39, V e Dec. 2.181/97, art. 12, VI.

Diante do exposto, tem-se por encerrada a presente audiência.

Junta-se ainda mais quatro elementos de prova: três procedimentos administrativos, sendo dois encaminhados pelo Ministério Público de Minas Gerais e um encaminhado pelo Ministério Público Federal, nos quais há indício da realização de “tele saque” e contratação irregular de crédito consignado pelo Banco Réu e uma denúncia do consumidor Gentil dos Santos Macedo:

- (i) Notícia de fato MPMG nº 0024.19.018249-3, na qual são encaminhadas ao *Parquet* 29 reclamações registradas por consumidores idosos no Procon Municipal de Sacramento – MG, acerca de vício de consentimento na aquisição de crédito consignado.
- (ii) Investigação Preliminar MPMG nº 0024.19.012627-6, na qual é relatada a negativa da Instituição Financeira em fornecer via assinada do contrato de aquisição de cartão de crédito consignado, bem como vício de consentimento na aquisição do produto.
- (iii) Procedimento Preparatório nº 1.34.001.003165/2018-27 do Ministério Público Federal, Procuradoria da República do município de Piracicaba, na qual a consumidora Vilma Terezinha Laurindo Lima relatou ter recebido oferta de cartão de crédito consignado por parte do Banco Réu, via telefone, sendo que a Instituição Financeira já era portadora de seus dados pessoais.
- (iv) Denúncia realizada pelo consumidor Gentil dos Santos Macedo ao Instituto Defesa Coletiva, na qual foi narrado o depósito de montante em dinheiro na conta do cidadão bem como a realização de contrato de cartão de crédito consignado, sem a anuência do consumidor.

Veja-se o conteúdo da Investigação Preliminar MPMG nº 0024.19.012627-6:



MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DE MINAS GERAIS
PROMOTORIA DE JUSTIÇA DE DEFESA DO CONSUMIDOR

Investigação Preliminar n.º 0024.19.012627-6

Representante: Célia Maia Silva

Representado: Banco BMG S/A

No dia 26/07/2019 foi registrada reclamação contra o Banco BMG por negar a disponibilizar via de contrato assinado e ausência de clareza nas informações na contratação de cartão de crédito e empréstimo para pensionista do INSS.

Segundo relatado pelo noticiante teria recebido uma ligação telefônica do Banco BMG ofertando empréstimo. Ao comparecer à agência, se deparou com a atendente em posse de um extrato bancário da manifestante, de outra instituição financeira, ao questionar como foi obtido acesso a esses dados, a atendente informou haver um acordo entre os bancos permitindo esse acesso, sem maiores esclarecimentos.

Não obstante as reclamações registradas pelos consumidores, a ilicitude da operação “tele saque” foi reconhecida pelo poder judiciário, de forma expressa, em diversos estados da federação. Nesse sentido é Recurso Inominado nº 0017240-58.2011.8.05.0274 do TJBA (doc. anexo), veja-se:

RECURSO INOMINADO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO, VINCULADO A CARTÃO DE CRÉDITO. APLICAÇÃO DO CDC. DESCONTO EM PROVENTO DA APOSENTADORIA NÃO AUTORIZADO. CONTRATAÇÃO NÃO DEMONSTRADA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. DANOS MORAIS E MATERIAIS CONFIGURADOS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. SENTENÇA MANTIDA.

Ingressou o recorrido em juízo aduzindo ter percebido desconto realizado em seus proventos em favor do acionado, no montante de R\$ 2289,74 (dois mil duzentos e oitenta e nove reais e setenta e quatro centavos).

Inconformado pelo fato de jamais ter assentido em tal contratação, notadamente porque não recebeu e nem utilizou qualquer cartão emitido pelo réu, buscou amparo judicial para obter a declaração da inexistência do citado contrato, além da repetição do indébito e da condenação do acionado no pagamento de danos morais.

O recorrente argui a existência de diversos empréstimos pactuados pelo autor e com renovação frequente, estando o cartão de crédito vinculado ao citado empréstimo. Assim, defendeu a litude dos seus procedimentos, face à existência de débito contraído e não quitado.

A sentença impugnada reconheceu a hipossuficiência do recorrido, aplicando no caso em tela a inversão do ônus da prova, em decorrência da verossimilhança das alegações da parte autora, aliada ao fato do banco recorrente não ter juntado provas suficientes para impugnar o quanto alegado na peça exordial.

Ressalte-se que apesar de arguir previsão que autorize o desconto efetuado o acionado não trouxe cópia de contrato, que confirmasse tal declaração, sendo acertada a decisão do juiz singular em aplicar a inversão do ônus da prova em favor da parte autora.



Vale destacar que a parte autora aduz não ter recebido o referido cartão e nem feito utilização do mesmo, restando privado de parte dos seus proventos, fato que lhe causou dificuldades para manter-se e fazer frente aos seus gastos.

Ainda quanto alegado pelo acionado em sede de contestação, foi juntada aos autos uma fatura onde consta TELESÁQUE no valor de R\$ 2300,00 (dois mil e trezentos reais), sem nenhuma comprovação efetiva do que signifique esse termo, ou que tivesse o autor se utilizado do citado serviço para contrair a dívida que ora impugna.

Reconhecida a responsabilidade objetiva do recorrente, face à atuação dos seus prepostos, patente restou a sua obrigação de reparar o prejuízo causado. Desta forma, acertadamente o julgado impugnado determinou a devolução em dobro dos valores descontados indevidamente da aposentadoria da parte recorrida..

(TJBA – Recurso Inominado nº 0017240-58.2011.8.05.0274, 2ª TURMA RECURSAL DOS JUIZADOS ESPECIAIS, Relatora: MARIA AUXILIADORA SOBRAL LEITE, Data de julgamento: 10.04.2014

No mesmo sentido é a Apelação Cível nº 0011274-38.2014.8.19.0204 do TJRJ (Doc. anexo) e o Recurso Inominado nº 71008228611 do TJRS (doc. anexo), *in verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS, CUJO PEDIDO É CUMULADO COM O DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. **EMPRÉSTIMO REALIZADO VIA CARTÃO DE CRÉDITO E PARCELAS CONSIGNADAS EM CONTRACHEQUE.** A autora contratou um empréstimo, por meio de seu cartão de crédito, no valor de R\$ 4.804,20 (quatro mil, oitocentos e quatro reais e vinte centavos), na modalidade “TELESÁQUE CARTÃO”, depositado diretamente em sua conta corrente. **O perito do Juízo afirmou a existência de desequilíbrio econômico-financeiro do contrato firmado pelas partes, haja vista que o critério de concessão de empréstimo, mesmo sendo consignado, se feito via cartão de crédito, perde toda a sua característica de empréstimo consignado, tornando-se mais oneroso para o tomador do que um empréstimo convencional.** Laudo pericial conclusivo no sentido de que, se o tomador tivesse recebido o valor total do empréstimo, de R\$ 4.804,20, diretamente por crédito em sua conta corrente ou em espécie, e tivesse pagado uma prestação mensal no valor da consignação estabelecida no contrato, de R\$ 266,92, teria liquidado o empréstimo consignado em 48 meses, ou seja, tudo estaria liquidado em 25/11/2012, mesmo com juros de 5% ao mês, que são muito superiores aos praticados pelo sistema financeiro nos empréstimos consignados. Fixação dos honorários recursais. Inteligência do § 11, do art. 85, do CPC. (TJRJ– Apelação Cível nº 0011274-38.2014.8.19.0204, 21ª Câmara Cível, Relator DES. DENISE LEVY TREDLER, Julgado em 29.01.2019)

RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. **EMPRÉSTIMO CONSIGNADO EFETIVADO ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO.** NEGATIVA DE CONTRATAÇÃO DO EMPRÉSTIMO. DESCONSTITUIÇÃO DO DÉBITO QUE SE IMPÕE, COM IMPOSIÇÃO DE MULTA DIÁRIA EM CASO DE DESCUMPRIMENTO DA MEDIDA. DANOS MORAIS EXCEPCIONALMENTE CONFIGURADOS, DIANTE CONDUTA ABUSIVA DO BANCO REQUERIDO. SENTENÇA MANTIDA. 1. **Caso em que o autor recebeu uma ligação do banco demandado com oferta de um cartão de crédito, a qual foi aceita pelo consumidor. No entanto, a contratação, que se deu através de aplicativo de mensagens (WhatsApp), acabou por gerar um crédito na conta do autor, no valor de R\$ 3.000,00, que se tratava de empréstimo consignado não contratado pelo demandante.** 2. **Dessa forma, patente a abusividade da conduta do banco requerido, ao promover contratação não desejada pelo autor e, ainda, conceder-lhe crédito (empréstimo consignado vinculado à margem consignável do cartão).** 3. Cabível, assim, a desconstituição dos valores concernentes ao contrato de empréstimo, sobretudo porque o autor já efetuou o depósito em juízo da quantia depositada, sem ter solicitado. 4. Danos morais excepcionalmente configurados, diante das particularidades do caso concreto, dada a conduta abusiva da instituição financeira ré. 5. Quantum indenizatório que não comporta redução, na medida em que arbitrados em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, no valor de R\$ 2.000,00. 6. Multa diária fixada em caso de descumprimento da medida cominatória imposta, que não comporta modificação. (TJRS - Recurso Inominado nº 71008228611, SEGUNDA TURMA RECURSAL CÍVEL, Relatora: DRA. ELAINE MARIA CANTO DA FONSECA, Julgado em: 29/05/2019)

A lesão provocada pela Instituição Financeira é tamanha, que de acordo com os dados disponibilizados pelo Banco Central do Brasil - Bacen, o Banco BMG ocupa o terceiro lugar no ranking de reclamações processadas contra bancos e financeiras com mais de quatro milhões de clientes, no primeiro trimestre de 2020, com índice de 82,07. Ora, uma Instituição Financeira que informa corretamente o cliente, não realizado contratações indevidas, não deveria possuir um índice tão elevado de reclamações.⁹

Bancos e financeiras com mais de quatro milhões de clientes 1º trimestre/2020		
Posição	Instituição Financeira	Índice
1º	INTER (conglomerado)	163,51
2º	PAN (conglomerado)	163,38
3º	BMG (conglomerado)	82,07

Das reclamações efetuadas em face do Banco Réu, ocupam os cinco primeiros lugares, respectivamente, os registros referentes a: (i) oferta ou prestação de informação sobre crédito consignado de forma inadequada; (ii) ausência de título adequado relativo a cartão de crédito consignado; (iii) irregularidades relativas a integridade, confiabilidade, segurança, sigilo ou legitimidade dos serviços relacionados à operações de crédito; (iv) irregularidades relativas a integridade, confiabilidade, segurança, sigilo ou legitimidade das operações e serviços relacionados a cartões de crédito e; (v) Concessão de crédito consignado sem a formalização do título adequado¹⁰.

Detalhamento - Reclamações reguladas procedentes		BMG (conglomerado) 1º tri/2020
Motivo da Reclamação		Quantidade
Oferta ou prestação de informação sobre crédito consignado de forma inadequada		124
Ausência de título adequado relativo a cartão de crédito consignado		72
Irregularidades relativas a integridade, confiabilidade, segurança, sigilo ou legitimidade dos serviços relacionados à operações de crédito		48
Irregularidades relativas a integridade, confiabilidade, segurança, sigilo ou legitimidade das operações e serviços relacionados a cartões de crédito		30
Concessão de crédito consignado sem a formalização do título adequado		26

⁹ Ranking disponível em: <<https://www3.bcb.gov.br/ranking/s>>. Acesso em 03.06.2020.

¹⁰ Disponível em: <<https://www3.bcb.gov.br/ranking/?wicket:interface=:1:1:::>> Acesso em 03.06.2020.



VÊ-SE QUE AS PRINCIPAIS MODALIDADES DE RECLAMAÇÕES ESTÃO LIGADAS À CONCESSÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO PELO BANCO RÉU, FATO QUE DENOTA A GRAVIDADE DA SITUAÇÃO JÁ IDENTIFICADA PELA AUTARQUIA FEDERAL.

Os dados divulgados pelo Bacen demonstram de forma patente a conduta lesiva da Instituição Financeira na concessão de crédito consignado, havendo índice considerável de reclamações acerca da temática específica, QUE APONTA DE FORMA EXPRESSA A AUSÊNCIA DE TÍTULO ADEQUADO PARA A FORMALIZAÇÃO DO CONTRATO DE CARTÃO DE CRÉDITO CONSIGNADO.

A conduta tem se revelado tão nociva à sociedade brasileira que o estado da Paraíba editou a lei estadual nº 11.353, de 17 de junho de 2019, de autoria do deputado Ricardo Barbosa, a qual proíbe, expressamente, as instituições financeiras, no âmbito do estado, de ofertar e celebrar contrato de empréstimo financeiro com aposentados e pensionistas por meio de ligação telefônica¹¹.

Dessa forma, vê-se que os consumidores do Banco Réu, com uma impressionante frequência, vêm se insurgindo contra descontos em conta e em benefícios previdenciários relativos a saques que simplesmente não se recordam de terem contraído. A situação narrada é sempre a mesma: creditação de valores na conta corrente ou poupança de forma unilateral pela Instituição Financeira. DESSE MODO, CONTATA-SE QUE OU ESTÁ HAVENDO UM SURTO DE AMNÉSIA COLETIVA NOS CONSUMIDORES, OU O BANCO TEM REITERADAMENTE EFETUADO A FAMIGERADA PRÁTICA DO “TELE SAQUE” DE FORMA ABUSIVA.

Assim, vê-se que todos os setores da sociedade tem reportado, de forma contundente, o malefício da operação, havendo elementos probatórios mais que suficientes para o reconhecimento da ilicitude da operação: decisões judiciais de diversas localidades do território nacional reconhecendo a existência e lesividade da conduta, milhares de reclamações de consumidores efetuadas em diversos canais de defesa do consumidor, procedimentos administrativos de Ministério Público Federal e Estadual, dados de reclamações disponibilizado pelo Banco Central do Brasil e até mesmo lei estadual proibindo a conduta, haja vista sua manifesta nocividade para a coletividade.

A EXISTÊNCIA DOS VASTOS INDÍCIOS SERIA SUFICIENTE PARA DEMONSTRAR A LESIVIDADE DA PRÁTICA, OU SERÁ PRECISO UMA AVALANCHE DE TRAGÉDIAS E CASOS INDIVIDUAIS PARA FAZER ACIONAR O PODER JUDICIÁRIO?

Pelo exposto, constata-se que há elementos probatórios suficientes para o reconhecimento da ilicitude da operação pela via telefônica, não podendo o poder judiciário mineiro fechar os olhos para os inúmeros clamores dos consumidores.

2. QUESTÕES PRELIMINARES

2.1 Cerceamento de defesa: petição de contestação em sigilo de justiça

A petição de contestação do Banco BMG (Doc. de ID nº 96927810) se encontrava em segredo de justiça, sendo que o documento não podia ser visualizado pela patrona do Instituto Defesa Coletiva. Após a

¹¹ Informação disponível na reportagem veiculada pelo G1, disponível em: <<https://g1.globo.com/pb/paraiba/noticia/2019/06/18/lei-proibe-instituicoes-financeiras-de-contratar-emprestimos-por-telefone-com-aposentados-da-pb.ghml>>. Acesso em 03.06.2020.



manifestação do autor requerendo a revelia do réu em razão da indisponibilidade da peça (petição de ID nº 116650754), a manifestação tornou-se visível no sistema, sem qualquer deliberação desse d. juízo.

Por essa razão, a associação autora abriu o chamado CH1728584 (doc. anexo) junto ao suporte do PJE, a fim esclarecer o ocorrido.

A equipe de suporte informou que no dia 28 de maio do ano corrente, às 09 h e 53 min, foi dada visibilidade ao documento de ID nº 96927810 (petição de contestação) para a entidade civil. Entretanto, o prazo para a apresentação de impugnação havia se findado no dia 22.05.2020, nos termos da intimação nº 16677392. Veja-se:

Intimação (16677392)	
INSTITUTO DEFESA COLETIVA	
Expedição eletrônica (20/03/2020 17:44:20)	22/05/2020 23:59:59 (para manifestação)
Você registrou ciência em 23/03/2020 18:32:19	
Prazo: 15 dias	

Veja os esclarecimentos prestados pela equipe de suporte do PJE:

INFORMAÇÕES DO(A) ATENDENTE:	
Atualização	Prezada Dra. Tamara,, Boa noite., Segue abaixo a análise técnica da Informática: "A informática realizou consulta ao LOG e identificou que no dia \28/05/2020 às 09:53:21.328\ foi dada visibilidade do documento ID 96927810 para o usuário CPF 846.795.066-87 pelo servidor MARINHO DE OLIVEIRA GOMES JUNIOR., Realizamos contato no dia 03/06/2020 às 15:45 com a secretaria, estabelecemos contato com a servidora Marina, a qual verificando o processo junto com a escrivã, MÔNICA CARVALHO, informou que o processo em questão está suspenso aguardando julgamento de agravo, e que não houve prejuízo para a parte, pois ainda não houve intimação para impugnar a contestação., Ocorre que consta no processo o expediente 16677392 gerado no dia 20/03/2020 com o prazo de resposta no dia 22/03/2020 sobre a contestação apresentada, sendo este expediente direcionado à INSTITUTO DEFESA COLETIVA. E conforme apuramos via consulta de LOG na referida data o documento da Contestação não estava visível. Diante disso, visto que a questão da visibilidade do documento foi resolvida, pendente apenas responder a usuária sobre eventual pedido de certidão, e/ou devolução de prazo.", Em caso de dúvidas estamos à disposição., Agradecemos o contato., Atenciosamente, , Equipe de Suporte do PJe, Corregedoria Geral de Justiça - TJMG

Dessa forma, o que se verifica é que o autor sofreu cerceamento de defesa, porquanto a petição não se encontrava disponível no sistema durante o prazo estabelecido para impugnação. Todavia, após o escoamento do referido prazo a peça tornou-se visível.

Portanto, caso não seja admitida a presente manifestação conjunta do Instituto Defesa Coletiva e da Defensoria Pública de Minas Gerais, a qual goza de prazo em dobro nos termos do art. 186 do CPC,



requer a devolução do prazo à associação, considerando a indisponibilidade da petição de contestação durante o prazo disponibilizado para a devida impugnação.

2.2 Adequação da via eleita: direitos coletivos *latu sensu*

Alega o Réu, preliminarmente, a ausência de interesse individual homogêneo tutelável por ação coletiva, tendo em vista que os direitos individuais elencados pelas autoras na petição inicial não seriam objeto da mesma conduta lesiva, não teriam qualquer relação entre si e decorreriam de diversas condutas isoladas supostamente imputáveis ao Banco BMG.

Sustenta, assim, o Banco a inadequação da via eleita, em razão da ausência de direito individual homogêneo e da multiplicidade de circunstâncias fáticas diversas dentre o universo de consumidores apontados.

Primeiramente, cumpre salientar que a presente ação civil pública abarca não só os direitos individuais homogêneos dos consumidores lesados pelo Banco Réu, em decorrência da prática abusiva do “tele saque” e dos empréstimos consignados não solicitados. **A demanda coletiva abarca também os direitos difusos e coletivos dos presentes e futuros clientes da Instituição Financeira.**

Para vislumbrar que a ação envolve os direitos coletivos *latu sensu* faz-se necessário conceituar as suas modalidades.

Nesse sentido, nas lições de Fredie Didier¹² os direitos difusos, previstos no artigo 81, parágrafo único, inciso I, do Código de Defesa do Consumidor¹³, são aqueles que possuem a mais ampla transindividualidade real, isto é, não possuem titular individualmente determinado, pois atingem a uma coletividade tão grande, que os indivíduos não poderão ser identificados, sendo, pois, o direito indivisível. Além disso, os sujeitos titulares são unidos por um vínculo meramente de fato, não havendo relação jurídica entre eles.

Os direitos coletivos *stricto sensu* (artigo 81, parágrafo único, inciso II, do CDC)¹⁴, por sua vez, têm como características a transindividualidade real restrita, pois é possível determinar os sujeitos titulares do direito - grupo, categoria ou classe de pessoas – porque possuem uma relação jurídica-base anterior; mas o direito dos titulares será indivisível, de forma que uma lesão prejudica o interesse de todos simultaneamente.

Por fim, os direitos individuais homogêneos (artigo 81, parágrafo único, inciso III, do CDC)¹⁵ compreendem aqueles que decorrem de uma origem comum. Possuem transindividualidade instrumental ou artificial, os seus titulares são pessoas determinadas e o seu objeto é divisível e admite reparabilidade direta, ou seja, fruição e recomposição individual.

¹² DIDIER Jr, Fredie. Zanetti Jr, Hermes. Curso de Direito Processual Civil: Processo Coletivo. 10ª ed. JusPodivm, Salvador: 2016.

¹³ Art. 81. A defesa dos interesses e direitos dos consumidores e das vítimas poderá ser exercida em juízo individualmente, ou a título coletivo.

Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

I - interesses ou direitos difusos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível, de que sejam titulares pessoas indeterminadas e ligadas por circunstâncias de fato;

¹⁴ Art. 82. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

II - interesses ou direitos coletivos, assim entendidos, para efeitos deste código, os transindividuais, de natureza indivisível de que seja titular grupo, categoria ou classe de pessoas ligadas entre si ou com a parte contrária por uma relação jurídica base.

¹⁵ Art. 82. Parágrafo único. A defesa coletiva será exercida quando se tratar de:

III - interesses ou direitos individuais homogêneos, assim entendidos os decorrentes de origem comum.



Consoante as definições acima apresentadas, verifica-se que a presente ação pleiteia, ao mesmo tempo, direitos difusos (porque os consumidores atingidos não são completamente identificáveis, já que os futuros clientes do Banco Réu também seriam beneficiados com o reconhecimento da lesividade da contratação de saque por meio de ligação telefônica), coletivos (pois o reconhecimento da ilegalidade das operações irá refletir em todos os contratos de cartão de crédito consignado nos quais tenha havido a realização da operação abusiva) e individuais homogêneos (vez que cada consumidor possuirá um ressarcimento individualizado, tendo em vista as peculiaridades de cada operação celebrada).

Dessa forma, resta evidente que o presente feito não tem por objeto direitos individuais homogêneos decorrentes de circunstâncias fáticas diversas, ao contrário do afirmado pela Instituição Financeira. Embora cada consumidor narre a situação com nuances específicas, constata-se que a conduta realizada pelo Réu é sempre a mesma: creditação de montante na conta do consumidor, a título de “tele saque”, sem a anuência do cidadão.

Busca-se, em verdade, a proibição judicial de uma forma de contratação nociva e temerária aos consumidores, de modo que o objeto da demanda envolve direitos coletivos *latu sensu*, cujo interesse social é presumido, tornando a ação civil pública/coletiva a via adequada.

Ademais, observa-se que a prática de creditação de montantes em dinheiro na conta dos consumidores, sem prévia solicitação a título de “tele saque”, afronta a dignidade e os interesses econômicos de uma pluralidade de consumidores, que não estão ligados contingencialmente apenas por certos direitos subjetivos, visto que há absoluta identidade de situações individuais que justificam a ação coletiva.

Nesse sentido já decidiu o STJ:

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA DE DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. POSSIBILIDADE. SÚMULA 83 DO STJ.

1. É cabível ação civil pública para tutela de direitos individuais homogêneos. Precedentes.

2. Se o acórdão recorrido converge com a jurisprudência desta Corte, aplica-se a Súmula 83/STJ.

3. Recurso especial não conhecido.

(STJ - REsp 1428186 / RS, Segunda Turma, Relator: Min. Og. Fernandes, Julgado em 13.06.2017, DJe 21/06/2017)

PROCESSUAL CIVIL E DIREITO DO CONSUMIDOR. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DIREITOS INDIVIDUAIS HOMOGÊNEOS. PEDIDO GENÉRICO. TUTELA COLETIVA. CABIMENTO.

1. A ação coletiva permite que o pedido mediato seja formulado de forma genérica. Precedentes do STJ. 2. Ademais, no caso, está definido no pedido situação em que é perfeitamente possível delinear como obrigação de não fazer, não havendo falar em generalidade. 3. No tocante ao argumento de que a penalidade aplicada não está prevista em lei, o insurgente não combate o fundamento do decisor monocrático, no sentido que tal matéria não se encontra prequestionada (Súmula 282/STF, aplicada por analogia), o que impossibilita o conhecimento do recurso quanto ao ponto. 4. Agravo Regimental parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ - AgRg nos EDcl no REsp: 1408382 PB 2013/0334675-5, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 04/11/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 27/11/2014)

Vê-se que presente ação busca proibir um modo de contratação nefasto e perigoso, que acomete de forma indistinta toda a coletividade de contratantes. Não está a se tratar de situações individualizadas, que envolvem particularidades de cada cidadão isoladamente, mas sim de um dos *modus operandi* da Instituição Financeira, que tem causado prejuízos a milhares de consumidores brasileiros. A homogeneidade do direito é, por conseguinte, cristalina.



Portanto, tendo em vista que a ação pleiteia os direitos consumeristas no seu mais amplo aspecto coletivo, não há que se falar em inadequação da via eleita, razão pela qual não deve a preliminar ser acolhida.

2.3 Legitimidade da associação autora - Correta e integral aplicação dos precedentes fixados pelo STF no RE 573.232/SC e RE 612.043/PR

Alega o Banco Réu que o Instituto Defesa Coletiva não teria legitimidade ativa para a propositura da presente ação coletiva, porquanto a entidade civil não poderia representar todos os consumidores lesados, mas tão somente os seus associados, consoante o decidido pelo STF nos Recursos Extraordinários nº 573.232/SC e 612.043/PR.

Sustenta que o Pretório Excelso possuiria entendimento no sentido de que, em se tratando de demanda coletiva veiculada para defesa de interesses individuais homogêneos, a atuação das associações, facultada pelo art. 5º, XXI da CF/88, possui natureza de representação processual, razão pela qual se faz necessária, além da previsão genérica no estatuto da entidade quanto à defesa judicial de seus filiados, autorização expressa, na forma de mandato individual outorgado por cada um dos representados ou deliberação assemblear, autorizando especificamente o ajuizamento da demanda.

Tais argumentos, contudo, revelam-se processualmente inadequados, na medida em que o Réu parece desconhecer a natureza jurídica da legitimidade das associações nas ações civis públicas, a qual se dá mediante o regime de substituição processual de toda a coletividade lesada, nos termos do art. 82, IV, do CDC e art. 5º, V, da Lei nº 7.347/85, consonante assentado pelo próprio STF nos precedentes citados pelo Banco.

É sabido que há duas modalidades de tutela coletiva promovida por Associações: (i) por meio da substituição processual, nos casos de violação à direitos difusos, coletivos stricto sensu, ou individuais homogêneos, por força normativa do microsistema processual coletivo brasileiro (art. 5º da LACP e art. 82 do CDC); ou (ii) por meio da representação processual de determinados sujeitos individuais que expressamente lhe conferiram poderes para defendê-los em juízo, por força normativa da Constituição Federal (art. 5º, inciso XXI).

A doutrina amplamente majoritária¹⁶ assentou o entendimento de que a atuação das associações nas ações coletivas de consumo se dá mediante a legitimação extraordinária, isto é, mediante a substituição processual da coletividade de interessados que podem ou não ser individualizados, de acordo com a natureza do vínculo, fático ou jurídico, que os une.

Segundo os ensinamentos do professor Camilo Zufelato:

É exatamente por agir na tutela de direitos das coletividades, sejam difusos, coletivos ou individuais homogêneos, que não há qualquer exigência de identificação ou autorização dos beneficiários no ato de propositura da demanda para que a substituta atue na defesa dos substituídos.¹⁷

¹⁶ Defendem esse posicionamento os juristas Ada Pellegrini Grinover, Fredie Didier Jr., Hermes Zaneti Jr., Kazuo Watanabe e Camilo Zufelato.

¹⁷ ZUFELATO, Camilo. Atuação das associações no processo coletivo e tentativa de desfazimento de um grave mal-entendido na jurisprudência do STF e STJ: ainda o tema dos limites subjetivos da coisa julgada. Revista de Processo, São Paulo, v. 42, n. 269, p. 347-386, 2017.



Dessa forma, nas ações coletivas que possuam como objeto direitos individuais homogêneos a legitimidade da associação também se dará na qualidade de substituta processual, nos termos do art. 82, IV, do CDC c/c art. 5º, V, da LACP. Tanto é assim, que o art. 103, III, do CDC, determina que nas ações coletivas que envolvam interesses ou direitos individuais homogêneos, a coisa julgada terá efeitos *erga omnes*, sendo aplicável a todos os consumidores lesados, independentemente de serem filiados ao ente coletivo.

Nesse sentido, o STF assentou, no julgamento em sede de repercussão geral dos Embargos de Declaração do Recurso Extraordinário nº 612.043/PR – Tema 499, a prescindibilidade da autorização dos associados para o ajuizamento de ação civil pública por entidade civil, pacificando o entendimento de que nas ações civis coletivas, em que as associações atuam como substitutas processuais, não se exige autorização para o ajuizamento da ação, bem como não pode ser limitada a decisão proferida pelo juízo, somente aos associados. Os ministros do STF esclareceram que as limitações impostas às associações se aplicam somente às ações coletivas de rito ordinário, em que as respectivas associações atuam como representantes processuais.

Vale a pena transcrever o voto do Ministro Relator Marco Aurélio de Mello, no qual se aclarou a restrição da tese fixada no Tema 499 às ações de rito ordinário (REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL):

“Por fim, cumpre prestar esclarecimento quanto ao alcance da tese, a qual se mostra restrita às ações coletivas de rito ordinário. O que articulado no tocante às ações civis públicas foi enfrentado quando do julgamento do extraordinário. Salientei a distinção no voto. Atendem para os debates constantes das páginas 119 a 121 do acórdão formalizado, das quais colho o seguinte trecho:

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – O que não julgamos foi a problemática da ação civil pública. Por isso, não devemos inserir, na tese, algo a respeito.

O SENHOR MINISTRO LUIZ FUX - Estou de acordo também.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Mas será que fica? Eu me satisfaria, por exemplo, se nós disséssemos: não abrangendo a ação coletiva.

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – A tese que propus é alusiva à ação coletiva de rito ordinário. A ação civil pública tem rito todo próprio

[...]

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Na tese, na própria tese, refiro-me, categoricamente, à ação coletiva de cobrança de rito ordinário.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI – Eu trabalho no Supremo com respeito sempre ao que propõe o Relator. Se Sua Excelência está assegurando que, na tese proposta e no voto que desenvolve, o tema está circunscrito a esse processo de conhecimento de rito ordinário...

O SENHOR MINISTRO MARCO AURÉLIO (RELATOR) – Essa espécie de ação.

O SENHOR MINISTRO RICARDO LEWANDOWSKI - Então eu me dou por satisfeito, porque a tese tem que ser realmente minimalista.

Conheço dos embargos de declaração interpostos por Associação dos Servidores da Justiça Federal no Paraná, Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor e Associação Nacional do Ministério Público do Consumidor. Provejo-os para prestar esclarecimento, sem eficácia modificativa.

É como voto.”

Assim, a decisão dos embargos proferida pelo Ministro Marco Aurélio de Mello, coloca fim na confusão jurídica invocada pela Instituição Financeira Ré, restando expresso que o RE 573.232/SC e o RE 612.043/PR não são precedentes de incidência nas demandas do sistema processual de tutela coletiva, no qual as associações atuam como substitutas processuais de toda a coletividade, mas sim de incidência no sistema processual de tutela individual, no qual as associações atuam como representantes processuais e assim sendo, por força do art. 5º, inc. XXI da Constituição Federal, requer-se – com razão – autorizações individuais dos associados representados pelo ente coletivo autor da demanda.