



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000278735

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1093728-69.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante BANCO DO BRASIL S/A, é apelada ELAINE MARIA ROCHA SOARES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Conheceram do recurso e a ele deram parcial provimento, com determinações. V.U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ACHILE ALESINA (Presidente) E MENDES PEREIRA.

São Paulo, 24 de março de 2025.

VICENTINI BARROSO

Relator

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO nº 1093728-69.2023 – SÃO PAULO.

Apelante: Banco do Brasil S/A.

Apelada: Elaine Maria Rocha Soares.

Interessadas: C&C Casa e Construção Ltda. e BB Administradora de Cartões de Crédito S/A.

Juiz: **Pedro Corrêa Liao.**

Voto 37.678

PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE – Regularidade
– Razões recursais que impugnam, suficientemente,
a sentença – Preliminar rejeitada.

DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE
DÉBITO CUMULADA COM RESTITUIÇÃO DE
VALORES EM DOBRO E DANO MORAL –
Compra parcelada realizada via cartão de crédito –
Negativa por parte da autora – Aplicação do Código
do Consumidor – Má prestação de serviços
caracterizada – Responsabilidade objetiva da parte
ré – Fato gerador configurado – Declaração de
inexigibilidade do débito litigioso, com devolução
simples dos valores cobrados – Indenização por
dano moral devida, com valor mantido – Tutela
confirmada na sentença – Astreinte – Cabimento –
Medida garantidora da efetividade da determinação
judicial – Multa mantida, com valor reduzido –
Recurso parcialmente provido, com determinações.

1. A sentença de fls. 414/418, de relatório adotado, julgou procedente ação declaratória de inexistência de débito cumulada com restituição de valores em dobro e dano moral (R\$5.000,00), movida pela apelada à apelante e às interessadas – honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor atualizado da condenação.

De início, argumenta pela revogação da tutela concedida. Insurge-se contra a multa imposta e seu valor, que entende excessivo e implica enriquecimento sem causa. No mérito, diz que não pode cancelar de forma unilateral uma cobrança, faturada no cartão de sua cliente. Atua como intermediadora e mesmo com a contestação, a lojista, corré, manteve a cobrança. Alega que as transações foram realizadas mediante senha pessoal e intransferível e que se houve falha, decorreu da falta de cuidado de tais informações pela autora. Aduz culpa exclusiva da consumidora e de terceiro. Assevera que agiu em exercício regular de direito e que não houve defeito na prestação do serviço. Impugna o dano material e a ordem de devolução em dobro, bem como o dano moral. Cita jurisprudência. Pede a reforma (fls. 423/443).

Veio resposta, com alegação de ofensa ao princípio da dialeticidade (fls. 490/493).

É o relatório.

2. Rejeita-se, de início, a preliminar de não conhecimento do recurso a pretexto de ofensa ao princípio da dialeticidade, pois o banco réu apresentou suas razões e requereu expressamente a modificação da sentença.

Houve atendimento ao que preceitua o art. 1.010, II a IV, do CPC e não obsta conhecimento eventual repetição de fundamentos, consoante pacífica jurisprudência do STJ.

Recurso parcialmente fundado, com determinações. Cuida-se de ação declaratória de inexistência de débito cumulada com restituição de valores em dobro e dano moral.

A controvérsia envolve transação realizada via cartão de crédito, junto à corré C&C, compra parcelada em dez vezes de R\$268,90 (fl. 02).

A autora nega ter realizado a operação. Alega que recebeu telefonema da central da ré Ourocard, em novembro de 2022, informando que foram detectadas transações suspeitas; que na fatura vencida em dezembro de 2022, verificou quatro transações fraudulentas e apresentou contestações, inicialmente aceitas; que três delas foram estornadas/canceladas, porém uma, a compra litigiosa, foi mantida a cobrança; que tentou resolver a questão administrativamente, sem sucesso. Daí a presente ação.

Já o banco sustenta a regularidade da operação, pois realizada via cartão de crédito com senha pessoal e intransferível, além da ocorrência de culpa exclusiva da vítima e/ou de terceiro a excluir a sua responsabilidade. Assevera, ainda, não pode cancelar de forma unilateral uma cobrança, faturada no cartão de sua cliente, pois atua como intermediadora e mesmo com a contestação, a lojista, corré, manteve a cobrança.

Aplica-se, *in casu*, as regras do Código do Consumidor (súmula 297, STJ), de modo que a responsabilidade do fornecedor ou do prestador de

serviço é objetiva devido à teoria do risco, ou seja, o exercício de atividade econômica lucrativa implica necessariamente a assunção dos riscos a ela inerentes.

Daí o teor da súmula n. 479, do STJ: *“As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.”*.

Sendo assim, a partir do momento que a autora impugnou veementemente a transação, era ônus da parte ré a comprovação cabal da lisura da operação bancária, ou seja, a demonstração de que ela foi realizada pela autora. Todavia, não há prova a contento nesse sentido.

O próprio sistema da Ourocard detectou possível fraude e entrou em contato com a autora, tanto que o cartão 4984 **** *6419 foi cancelado e substituído por outro (4984**** *5338). Demais, as transações contestadas foram realizadas em curto espaço de tempo, de 22 a 24/11, e causa estranheza que a transação realizada em 22/11 junto à corré C&C tenha sido estornada/cancelada e a outra, do dia 24/11, parcelada, também junto à corré C&C, não o tenha sido. Esse cenário revela a atuação contraditória e ineficiente da ré.

Outrossim, não houve irresignação recursal da corré C&C, o que corrobora a caráter fraudulento da operação, já reconhecida a inexigibilidade do débito litigioso na sentença e, enfraquece o argumento defensivo da apelante de que não poderia cancelar de forma unilateral a cobrança faturada, pois atua como intermediadora e mesmo com a contestação, a lojista, corré, manteve a cobrança.

Inegável, pois, a falha na prestação de serviço (fortuito interno), não se verificando, no caso, nenhuma das excludentes do § 3º, do art. 14, da Lei 8.078/90.

Ainda que tenha havido ação de terceiro ou eventual culpa da consumidora (**não demonstrada** – ausente indício mínimo de que a autora tenha negligenciado no cuidado de seus dados sigilosos), a norma em análise exige culpa **exclusiva** para afastar a responsabilidade da ré, do que não se verificou.

Os serviços em questão não foram prestados, assim, com a segurança que razoavelmente eram de se esperar pela consumidora, o que caracteriza o defeito na prestação de serviços, na forma do citado art. 14, § 1º.

Nesse contexto, correta a sentença ao declarar a inexigibilidade da operação questionada. Descabida, porém a devolução dobrada. A restituição das parcelas descontadas/pagas pela autora deve se dar de forma simples, já que não se viu má-fé por parte do banco, malgrado a fraude ocorrida.

Não se desconhece o que foi decidido pelo STJ, no julgamento dos Embargos de Divergência no REsp 1.413.542/RS (2013/0355826-9), acerca do debate sobre devolução simples ou dobrada de valores. Porém, como referido julgado aludiu à ocorrência de boa-fé **objetiva** (regra de conduta segundo a qual ambas as partes possuem o dever de agir em conformidade com valores morais e éticos da sociedade, além da incidência de outros deveres como lealdade, transparência, colaboração e informação), de se convir que, nas circunstâncias, a ré – frise-se, malgrado a fraude

ocorrida – não agiu com flagrante má-fé ou com claro interesse de prejudicar.

A apuração deverá ocorrer na fase de cumprimento de sentença, considerado, inclusive, o estorno já efetuado e noticiado pela autora (fl. 337), sob pena de enriquecimento sem causa – estorno/recebimento em duplicidade. **Aqui, a determinação.**

De se convir ainda que ocorreu prejuízo moral. Relativamente a este, qualifica-se como *in re ipsa*. Além disso, as regras de experiência comum subministradas pela observação do que ordinariamente acontece (art. 375, CPC) apontam situação de angústia, sofrimento, ansiedade e revolta por parte da autora tudo a povoar o espírito daquela que se viu na situação apontada, que supera o mero aborrecimento.

Devido o dano, resta se lho arbitre. Para fixação da indenização, na espécie, à falta de critério legal objetivo, de se levar em consideração a condição econômica das partes e as consequências do ato dentre outras coisas.

A indenização não pode ser irrisória, sob pena de não servir ao cumprimento de seu objetivo específico. Nem pode ser excessivamente elevada, de modo a propiciar enriquecimento. Deve ser equilibrada, porque tem finalidade compensatória.

Em suma, o *quantum* a ser pago deve ser apto a compensar, suficientemente, o dano e a desestimular reincidência, não devendo, em situação alguma, gerar enriquecimento, o que feriria os princípios que regem

a matéria (razoabilidade e proporcionalidade).

Nesse contexto, circunstancialmente, adstrito àquilo que vem entendendo o STJ e esta Câmara, a quantia foi bem fixada em R\$5.000,00 e não merece reparo.

Já os **juros de mora** incidem a partir **da citação** tanto para o dano material, quanto para o dano moral, por se tratar de responsabilidade contratual – certo a encerrar questão de ordem pública, podendo ser conhecida de ofício e sem *reformatio in pejus*. **Aqui, outra determinação.**

A tutela antecipada deferida (fl. 37), foi confirmada na sentença (fl. 418), notadamente em razão do reconhecimento, em exame exauriente, da fraude ocorrida e da inexigibilidade da operação questionada. Não é caso de revogação.

Em relação à multa arbitrada, como de notório conhecimento, a fixação de astreinte visa garantir a efetividade da prestação jurisdicional, compelindo o devedor a cumprir o comando judicial.

A multa cominatória se qualifica como meio coercitivo para cumprimento de obrigação, tendo como objetivo a obtenção adequada e proporcional da tutela específica, conforme preceitua o art. 536, do CPC e segundo escrevem Nelson e Rosa Maria de Andrade Nery (in Código de Processo Civil Comentado, 6ª edição, Ed. Revista dos Tribunais, pág. 764, nota 15 ao art. 461), “... o objetivo das astreintes não é obrigar o réu a pagar o valor da multa, mas obrigá-lo a cumprir a obrigação na forma

específica.”.

Há previsão no Código de Processo Civil (art. 537, caput e § 1º) que *“A multa independe de requerimento da parte e poderá ser aplicada na fase de conhecimento, em tutela provisória ou na sentença, ou na fase de execução, desde que seja suficiente e compatível com a obrigação e que se determine prazo razoável para cumprimento do preceito. § 1º O juiz poderá, de ofício ou a requerimento, modificar o valor ou a periodicidade da multa vincenda ou excluí-la, caso verifique que: I - se tornou insuficiente ou excessiva; (...)”.*

Infere-se, pois, que é necessária para caso de descumprimento, como medida garantidora da efetividade da determinação judicial, sob pena de tornar-se inócua. Nesse contexto, não há motivos para afastá-la.

O valor arbitrado (multa diária de R\$1.000,00, limitada a 5 dias por ora), todavia, deve ser reduzido porque se revela excessivo. Cabe lembrar que *“A multa pelo descumprimento de decisão judicial não pode ensejar o enriquecimento sem causa da parte a quem favorece, como no caso, devendo ser reduzida a patamares razoáveis”* (STJ – REsp. nº 793.491 – RN, 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. un., Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, em 26/9/06, DJU de 6/11/06, pág. 337), certo que, *“Sendo o processo 'instrumento ético de efetivação das garantias constitucionais' e instrumento de que se utiliza o Estado para fazer a entrega da prestação jurisdicional, não se pode utilizá-lo com fins de obter-se pretensão manifestamente abusiva, a enriquecer indevidamente o postulante”* (REsp. nº 422.966 – SP, 4ª Turma do Superior Tribunal de Justiça, v. un., Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, em 23/9/03, DJU de 1º/3/04, pág. 186).

Desse modo, a astreinte deve ser expressiva, a ponto de coagir o devedor a cumprir o preceito, todavia, sem configurar ônus excessivo, sob pena de infringência dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade pautados pelas decisões judiciais.

Nesse contexto, **reduzo a multa diária para R\$300,00 (trezentos reais)**, mantida a limitação imposta. Assim, esta cumprirá seus objetivos, nos termos do quanto dito acima.

Reitere-se que, conforme art. 537, § 1º, do CPC, pode a multa ser ajustada a qualquer tempo pelo juiz, para mais ou menos, caso verifique que se tornou insuficiente ou excessiva. Assim, poderá vir a ser exigida, ou não – tudo a depender da atitude a ser tomada pela ré. Basta-lhe, pois, cumpra a determinação judicial e àquela se não exigirá.

A sentença se altera apenas para determinar a devolução simples e não dobrada dos valores e para reduzir o valor da multa, nos termos da fundamentação, com as determinações destacadas, mantida a sucumbência diante do decaimento mínimo da autora (art. 86, parágrafo único, CPC). Não se aplica a norma do art. 85, § 11, do CPC (Tema 1.059, STJ), além de já fixada no percentual máximo permitido em lei.

3. Pelo exposto, conhece-se e provê-se parcialmente o recurso, com determinações.

Vicentini Barroso