



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
12ª Câmara de Direito Privado

Registro: 2025.0000311988

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1085498-07.2024.8.26.0002, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado BANCO AGIBANK S/A, é apelada/apelante MARIA APARECIDA VALADÃO (JUSTIÇA GRATUITA) e Apelado NUBANK S/A (NU PAGAMENTOS S.A.).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **NEGARAM PROVIMENTO AO RECURSO DA REQUERIDA AGIBANK E DÁ-SE PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JACOB VALENTE (Presidente) E ALEXANDRE DAVID MALFATTI.

São Paulo, 31 de março de 2025.

MARCO PELEGRINI
Relator
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 11734

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1085498-07.2024.8.26.0002 — São Paulo

APELANTE/APELADO: Banco Agibank S/A

APELADO/APELANTE: Maria Aparecida Valadão (Justiça Gratuita)

APELADO: Nubank S/A

JUIZ: Anderson Cortez Mendes

APELAÇÕES — Demanda de conhecimento — Pedidos de (i) declaração de nulidade e inexigibilidade dos contratos impugnados, (ii) restituição de valores e (iii) condenação ao pagamento de indenização a título de danos morais — Empréstimos consignados (mútuos), realizados após a abertura de conta em nome da autora — Alegação de desconto indevido em benefício previdenciário — Sentença de improcedência em face da ré Nubank e de parcial procedência em face da requerida Agibank — Recursos apresentados pela parte autora e pela ré Agibank — Hipótese em que a instituição financeira não comprovou a regularidade das contratações impugnadas — Instrumentos juntados que não possuem assinatura válida, porquanto não realizada biometria facial (fotografias idênticas em todas as contratações) — Ausência de elementos que servem ao propósito de dar segurança ao procedimento e corroboram a existência de contratação — Declaração de inexigibilidade e determinação de devolução dos descontos indevidos que era medida de rigor — Compensação indevida — Autora que não se beneficiou do crédito decorrente dos empréstimos, pois não foi a responsável pela abertura da conta que recebeu os valores — Danos morais configurados — Indenização majorada para R\$ 5.000,00 — Honorários de sucumbência mantidos — Honorários recursais incabíveis em face da parte autora (Tema 1059, do C. STJ) e aplicados em face da requerida (art. 85, § 11, do CPC) — RECURSO DA AUTORA PROVIDO E DA RÉ DESPROVIDO.

Trata-se de apelações interpostas contra a **sentença proferida às fls. 489/498**, cujo relatório é adotado, que **julgou improcedente** a ação com relação à corré Nubank, e **parcialmente procedente** a pretensão autoral referente à corré Agibank, sob o fundamento de que a instituição financeira não logrou êxito em comprovar a regularidade das contratações impugnadas. Neste sentido, **(i)** declarou inexigíveis os serviços bancários contratados indevidamente

em nome da requerente, **(ii)** determinou a restituição dos valores indevidamente subtraídos do benefício previdenciário da autora, de forma simples, e **(iii)** condenou a instituição financeira ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 3.000,00. Diante da sucumbência mínima da requerente, a ré Agibank foi condenada ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários no percentual de 15% do valor da condenação.

À fl. 536, os embargos de declaração opostos pela requerida Agibank restaram acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de compensação de valores entre os créditos disponibilizados na conta corrente da parte autora e a condenação.

Apela a demandada Agibank (fls. 539/561) sustentando a regularidade da contratação dos empréstimos, realizados mediante biometria facial. Defende, assim, a ausência de defeito na prestação de serviços ou de ato ilícito, de modo que indevida qualquer restituição de valores. Alega, outrossim, a existência de excludentes de responsabilidade (culpa exclusiva da vítima e de terceiros), em razão da ocorrência de fraude. Insurge-se, ainda, em face da condenação em danos morais, requerendo, subsidiariamente, a minoração do valor arbitrado. Por fim, pleiteia a redução dos honorários advocatícios, caso não revertida a condenação.

Recorre a autora (fls. 568/575) defendendo a impossibilidade de compensação de valores, visto que não teria sido beneficiada pelo produto dos empréstimos fraudulentos. No mais, pleiteia a majoração da indenização de cunho moral para o valor de R\$ 10.000,00.

Recursos tempestivos. Preparo apresentado pela requerida e dispensada a autora, ante o deferimento de gratuidade. Contrarrazões apresentadas às fls. 579/587 e 592/596.

É o relatório.

Decide-se.

Inicialmente, cumpre ressaltar que a ação foi julgada improcedente em face da ré Nubank. A autora, por sua vez, apelou somente quanto à possibilidade de compensação de valores, considerando a condenação e os créditos decorrentes dos empréstimos fraudulentos realizados pela requerida Agibank, além do valor arbitrado a título de danos morais. Ou seja, não recorreu do capítulo da sentença que considerou não ser a ré Nubank responsável pelo ocorrido, de modo que o tópico referido não deverá ser abordado no presente julgamento.

Destaca-se que, ao caso em análise, são aplicáveis as normas principiológicas e cogentes da Lei 8.078, de 1990 (**Código de Defesa do Consumidor**), nos termos da **Súmula 297, do C. STJ**: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

Neste contexto, havendo alegação do consumidor de que não

contratou o serviço ou de que este não foi corretamente prestado, incumbe à instituição financeira provar a regularidade dos atos praticados, por força do disposto no **artigo 6º, VIII, do CDC**¹.

A requerida apresentou as Cédulas de Crédito Bancário (contratos nºs 1259926213, 1259926212 e 1259926211), todos assinados via SMS, com biometria facial, circunstância que tornaria a assinatura plenamente válida.

Ocorre que, como bem pontuou o juízo de origem, “evidente que não fora coletada a biometria facial da Autora, mas sim, sua foto a fim de permitir a assinatura digital, posto que apesar de terem sido realizadas três contratações diferentes, em horários distintos, em todos os negócios jurídicos constaram a mesma a mesma fotografia para burlar o sistema do correquerido Agibank (fls. 167, 183 e 200)”.

Desconsiderada a biometria, pois, como dito acima, trata-se de fotografia repetida em todas as contratações, não há qualquer outro elemento que corrobore que foi a autora responsável pela contratação dos empréstimos impugnados.

Nessa linha, tem-se que o banco **não logrou êxito em comprovar a regularidade das contratações questionadas neste feito**. Diante deste contexto, presume-se que os instrumentos foram originados de fraude.

Sobre o tema, ressalta-se que é **dever da instituição financeira zelar pela segurança e idoneidade de sua atividade**, adotando as cautelas necessárias apara evitar a perpetração de ilícitos, como o verificado no caso em tela. Não o fazendo, tem-se que a instituição financeira **concorreu para o evento e assumiu os riscos inerentes a sua atividade**.

Neste aspecto, frisa-se que o **art. 14, do CDC**, estabelece a **responsabilidade objetiva** do fornecedor, sendo, portanto, desnecessária a comprovação de culpa, não havendo que se falar em negligência, imperícia ou imprudência, pois a ocorrência ou não de tais modalidades de culpa são indiferentes para a aferição de responsabilidade no âmbito das relações consumeristas.

Aliás, o Superior Tribunal de Justiça disciplinou o tema através da **Súmula nº 479**, ao dispor que: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Destaca-se, ademais, que a fraude cometida por terceiro não se enquadra nas situações excludentes de responsabilidade previstas no **art. 14, §3º**,

¹ Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

do CDC², uma vez que a fraude apenas poderá ser perpetrada nos casos em que a instituição financeira não adota as cautelas mínimas de segurança em suas contratações.

Restando, assim, **incontroversa a irregularidade na contratação dos negócios impugnados** e, por conseguinte, dos descontos efetivados, de rigor, em atenção ao disposto pelo **artigo 884, caput, do Código Civil**³, a declaração de inexigibilidade dos débitos e a devolução das parcelas descontadas.

Quanto à **compensação** de valores, com a razão a parte autora.

Conforme narrativa apresentada na exordial, a autora alega que os criminosos abriram conta bancária em seu nome, junto à instituição requerida, sem seu conhecimento, realizando, em seguida, a fraude (contratação de empréstimos consignados). Nesse sentido, asseverou o juízo de origem que:

“(…) consoante ao narrado pela Autora e não infirmado pelo correquerido, a requerente não possuía conta ativa junto a instituição financeira, tendo a mesma sido criada posteriormente à fraude praticada por terceiro(s), sem o seu conhecimento e anuência.”

Ora, se a conta que recebeu a transferência do produto dos empréstimos fraudulentos fora criada por terceiros, não havia como a autora ser beneficiada pelo crédito, de modo a permitir eventual compensação. Nota-se que a própria instituição financeira informa que, logo que os valores emprestados foram depositados na conta aberta em nome da autora, foram realizadas transferências PIXs, repassando a totalidade da quantia para contas desconhecidas (fl. 147).

No mesmo sentido:

“VOTO Nº 28893 AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE CRÉDITO. Empréstimo consignado. Fraude bancária. Recurso da Apelante-autora REPETIÇÃO DE INDÉBITO. Admissibilidade. Forma simples. Ausência de prova inequívoca de má-fé. Precedentes do STJ. Sentença mantida. Recurso do Apelante-réu FRAUDE BANCÁRIA. Empréstimo consignado firmado mediante fraude. Perícia grafotécnica que constatou a falsidade da assinatura da consumidora. Fato do serviço. Dever de segurança não observado pela instituição financeira. Responsabilidade civil objetiva. Fortuito

² § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

³ Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários.

interno. Sentença mantida. DANO MORAL. Ocorrência. Descontos indevidos no benefício previdenciário da consumidora. Consumidor atingido em sua dignidade pela subtração mensal de percentual de sua renda, afetando-lhe a subsistência. Valor fixado em R\$ 8.000,00 (oito mil reais). Razoabilidade e proporcionalidade. Sentença mantida. ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. Descontos do empréstimo consignado que cessaram apenas após o ajuizamento desta demanda. Instituição financeira que deu causa a demanda e sucumbiu em maior parte dos pedidos. Correta distribuição dos ônus de sucumbência. Sentença mantida. **COMPENSAÇÃO. Impossibilidade. Consumidora que não se beneficiou com o empréstimo fraudulento. Valores transferidos ao terceiro fraudador.** Recurso não provido. Recursos não providos." (TJSP; Apelação Cível 1016344-73.2016.8.26.0068; Relator (a): Tasso Duarte de Melo; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de Barueri - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 17/07/2019; Data de Registro: 22/07/2019) (g.n.)

Quanto à **reparação extrapatrimonial**, não se pode olvidar que a sensação experimentada pela consumidora, ao ser despojada de parcela de seu benefício previdenciário, de natureza alimentar, transcendeu o mero aborrecimento, incômodo ou contratempo.

Ademais, destaca-se que a simples violação dos dados pessoais da requerente, por terceiros, gera insegurança jurídica.

Registre-se também que a obrigação de indenizar pelos danos morais prescinde de prova do efetivo prejuízo, pois eles pertencem à categoria daqueles que emergem *in re ipsa*, isto é, aqueles cuja existência se presume de modo absoluto - *iuris et de jure* e que, por certo, dispensam a comprovação do sofrimento e angústia, sendo da natureza das coisas que a frustração impingida foi indiscutível.

E no que diz respeito ao arbitramento da indenização devida pela reparação do dano moral, o juiz, como é de conhecimento generalizado, deve ponderar os reflexos em concreto produzidos pelo ato no patrimônio jurídico da vítima, fixando uma quantia que sirva simultaneamente para indenizar, de um lado, e punir, de outro, compreendendo que não pode ser pequena, diminuta, que ao invés de punir, sirva de incentivo ao transgressor a continuar desrespeitando a norma proibitiva; e que também, de outra parte, não se constitua em valor exagerado, que permita o enriquecimento sem causa.

Assim, tendo em vista as circunstâncias do fato, a gravidade objetiva do dano e a extensão do seu efeito lesivo, aliados à necessidade de se fixar uma indenização que não constitua enriquecimento sem causa da parte autora, considerando-se, ainda, os critérios de prudência e razoabilidade, **considero necessária a majoração da indenização para a quantia de R\$ 5.000,00.**

Nesse sentido, já decidiu esta Colenda Câmara:

“VOTO Nº 41090 DECLARATÓRIA C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REPARAÇÃO DE DANOS. FRAUDE BANCÁRIA. **Desconto de valores do benefício previdenciário da autora por empréstimo consignado que desconhece.** Elementos do contrato que põem em dúvida a sua higidez. Ausência de geolocalização. Fotografias insuficientes para comprovarem a contratação. Ausência de assinatura por meio de certificado emitido sob os critérios da ICP-Brasil. Fraude verossímil, não infirmada pela parte ré. Dever de segurança não observado pela instituição financeira (arts. 8º e 14 do CDC). Responsabilidade objetiva do banco por fraudes praticadas por terceiros (Súmula 479 do STJ). Dever de restituir os valores subtraídos do benefício previdenciário do autor. Sentença reformada. REPETIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO. Art. 42, parágrafo único, do CDC. Cabimento. Má-fé evidente do réu ao forjar mútuo em nome da autora. Procedência do pedido. **DANO MORAL. Ocorrência. Desvio do tempo útil do consumidor. Transtornos que superam o mero aborrecimento. Dever de reparar. Quantum fixado em R\$ 5.000,00. Razoabilidade e proporcionalidade.** Procedência do pedido. Recurso provido.” (TJSP; **Apelação Cível 1018323-73.2023.8.26.0602; Relator (a): Tasso Duarte de Melo; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de Sorocaba - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/10/2024; Data de Registro: 15/10/2024)** (g.n.)

“RESPONSABILIDADE CIVIL – DANO MORAL – **EMPRÉSTIMO CONSIGNADO ATRAVÉS DE CARTÃO DE CRÉDITO NÃO CONTRATADO** – Ação declaratória de nulidade de contrato c/c pedidos de repetição de indébito e de indenização por dano moral julgada parcialmente procedente, acolhendo o pedido declaratório; reconhecendo o direito à restituição

PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
12ª Câmara de Direito Privado

dos valores indevidamente descontados de forma simples, determinando a restituição do valor creditado ao banco, sem dano moral – Insurgência pelo autor – Acolhimento - Nulidade do contrato reconhecida, porquanto os dados biométricos utilizados para validação da contratação fraudulenta foram os mesmos que o autor forneceu para contratação regular que entabulou junto ao banco – **Dano moral configurado, considerando que o ocorrido ultrapassou a seara do mero aborrecimento cotidiano, alcançando a esfera personalíssima do ofendido, interferindo em sua subsistência e o obrigando ao ajuizamento da presente ação para obter a desconstituição do negócio jurídico que não entabulou e que já havia contestado na seara administrativa – Valor arbitrado em R\$ 5.000,00 que se mostra adequado à recomposição do dano, que pune o réu pelo mal causado e que não ocasiona enriquecimento indevido** – Juros de mora que se contam do evento danoso (Súmula 54/STJ) e correção monetária a partir deste acórdão (Súmula 362/STJ) – Sentença parcialmente reformada – Honorários recursais devidos e elevados em mais R\$ 200,00 - Recurso provido." **TJSP; Apelação Cível 1034796-88.2022.8.26.0564; Relator (a): Jacob Valente; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 9ª Vara Cível; Data do Julgamento: 11/07/2024; Data de Registro: 11/07/2024).** (g.n.)

No mais, considerado o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço, a natureza, a importância e a complexidade da causa, bem como o trabalho realizado pelos advogados e o tempo exigido para os seus serviços, tem-se como **adequada a fixação de honorários sucumbenciais realizada na sentença, de forma que descabe a minoração da quantia arbitrada em favor da parte autora.**

Relembra-se, ainda, que os honorários foram fixados no percentual de 15% sobre o valor da condenação, estando em consonância com o disposto no art. 85, § 2º, do CPC.

Deixa-se de arbitrar honorários recursais (art. 85, § 11, CPC) em face da parte autora, considerando o entendimento manifestado pelo C. STJ no Tema



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
12ª Câmara de Direito Privado

Repetitivo nº 1059⁴. De outro lado, considerando o improvimento da irresignação manifestada pela requerida Agibank, de rigor tal arbitramento, majorando o percentual para 17% do valor da condenação.

Anota-se, por fim, que é entendimento pacífico o de que não está obrigado o julgador a citar todos os artigos de lei e da Constituição Federal para fins de prequestionamento. Sendo assim, **ficam consideradas prequestionadas toda a matéria e disposições legais discutidas pelas partes.**

Destarte, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO DA REQUERIDA AGIBANK E DÁ-SE PROVIMENTO AO RECURSO DA AUTORA**, para majorar a indenização por danos morais para R\$ 5.000,00 e considerar indevida a compensação entre o valor da condenação e o valor transferido para a conta bancária aberta indevidamente em seu nome.

MARCO PELEGRINI
Relator

⁴ "A majoração dos honorários de sucumbência prevista no art. 85, § 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento ou limitada a consectários da condenação."