



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000321017

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1038660-92.2023.8.26.0114/50000, da Comarca de Campinas, em que é embargante PATRICIA FERREIRA FILIZOLA (JUSTIÇA GRATUITA), é embargado BANCO DO BRASIL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 24ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores PEDRO PAULO MAILLET PREUSS (Presidente sem voto), PLINIO NOVAES DE ANDRADE JÚNIOR E JONIZE SACCHI DE OLIVEIRA.

São Paulo, 31 de março de 2025.

SALLES VIEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO N°: 51652

EDCL.N°: 1038660-92.2023.8.26.0114/50000

COMARCA: CAMPINAS — 7ª VARA CÍVEL

EBTE. : PATRICIA FERREIRA FILIZOLA

EBDO. : BANCO DO BRASIL S/A

“EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – RESTITUIÇÃO DE VALORES – OMISSÃO – PREQUESTIONAMENTO – Toda a matéria, bem como todos os dispositivos legais mencionados, todos os documentos e alegações das partes foram apreciados, ainda que implicitamente, pelo acórdão – Hipótese em que a embargante pretende, em verdade, o reexame da matéria – Reconhecido que, ainda que os embargos de declaração tenham fins de prequestionamento, devem ser observados os requisitos do art. 1.022 do NCPC – Omissão, contradição e obscuridade incorrentes – Matéria prequestionada – Embargos de declaração rejeitados.”

Embargos de declaração tempestivamente opostos em face do v. acórdão de fls. 560/572, que, por votação unânime, afastada a preliminar, deu parcial provimento ao apelo do banco réu e negou provimento ao apelo da autora.

Sustenta que há omissão no v. acórdão. Aduz que, cancelado o contrato, deve ser determinada a restituição das parcelas do empréstimo debitadas da conta da embargante. Prequestiona os arts. 2º, 3º, 6º e 14 do CDC, e a Súmula nº 479 do STJ. Requer o acolhimento dos embargos, para sanar as omissões e para fins de prequestionamento (fls. 01/05 do apenso).

É o relatório.

Não há vícios no v. acórdão.

Segundo Luiz Guilherme Marinoni, em seu Curso de Processo Civil, vol. 02, 2015, "é omissa a decisão que deixa de se pronunciar sobre argumento formulado pela parte capaz de alterar o conteúdo da decisão judicial. Incorre em omissão relevante toda e qualquer decisão que esteja fundamentada de forma insuficiente (art. 1.022, parágrafo único, II), o que obviamente inclui a ausência de enfrentamento de precedentes das Cortes Supremas arguidos pelas partes e de jurisprudência formada a partir do incidente de resolução de demandas repetitivas e de assunção de competência perante as Cortes de Justiça (art. 1.022, parágrafo único, I)".

A alegada omissão inexistente no v. aresto.

Toda a matéria, bem como todos os dispositivos legais mencionados, todos os documentos e alegações das partes foram apreciados, ainda que implicitamente, pelo v. acórdão.

O decisum é claro no sentido de afirmar que: "A relação estabelecida entre as partes é de consumo, na forma do disposto nos artigos 2º e 3º do CDC. Sendo de consumo a relação e verossímil a versão, a defesa do consumidor deve ser facilitada, com a inversão do ônus da prova, que é regra de julgamento, ante o disposto no art. 6º, inciso VIII, do CDC. Assim, era ônus do réu comprovar que as transações não reconhecidas pela autora foram por ela realizadas ou por culpa exclusiva desta ou de terceiro. O banco réu, contudo, não se desincumbiu de seu ônus probatório, **limitando-se a sustentar a culpa exclusiva do consumidor e de terceiro e que as transações foram realizadas por meio de aparelho celular liberado em terminal de autoatendimento pela própria autora com inserção de credenciais de segurança e senha.** Na espécie, o fato é que a autora foi vítima de um golpe. No caso, após ser contatada, via whatsapp e via ligação telefônica, por pessoa que se dizia funcionário do banco réu, a autora seguiu estritamente suas orientações, dirigindo-se a um caixa eletrônico e procedendo à liberação do aparelho celular do fraudador para acesso a sua conta bancária (fls. 19/22). (...) No caso em tela restou devidamente caracterizada a falha na prestação do serviço por parte do banco réu, pois, apesar de a autora não ter se acautelado e disponibilizado a fraudadores meios para efetivarem o ilícito, vez que liberou aparelho celular de terceiro para acesso a sua conta bancária,

forçoso concluir que as transações impugnadas foram realizadas fora do padrão normal da autora, ao se analisar os extratos de fls. 40/90. (...) Competia ao réu, assim, provar a regularidade das operações, nos termos do artigo 6º, inciso VIII, do CDC, pois há a hipossuficiência técnica do consumidor relativamente ao sistema de segurança do banco e a impossibilidade de produção de prova negativa, já que não é possível provar que as transações não foram feitas pelo cliente. E, no caso dos autos, o réu nada provou. Assim, ausente prova da legitimidade das transações, deve o banco réu ser responsabilizado pelo ocorrido. (...) A tese encontra-se sedimentada com a edição da **Súmula nº 479 pelo STJ**, de seguinte redação: **'As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias'**. Na hipótese, contudo, embora não tenha restado caracterizada a culpa exclusiva da autora, há que se admitir a configuração de culpa concorrente entre as partes. Com efeito, ainda que existente falha na prestação dos serviços do réu, há que se considerar que a autora agiu de forma negligente ao seguir as orientações passadas por terceiro que não tinha qualquer vinculação com o banco réu e liberar o aparelho celular de terceiro para acesso a sua conta bancária, contribuindo para a ocorrência do evento danoso. (...) Há que incidir, assim, na hipótese, o art. 945 do CC, que assim dispõe: **'Art. 945. Se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano'**. Desta feita, o débito contestado na inicial deverá ser repartido em igual proporção entre as partes. (...) De rigor, portanto, a reforma parcial da r. sentença a quo, para o fim de, mantida a tutela de urgência anteriormente concedida, reconhecer a culpa concorrente da autora, **declarando-se a inexigibilidade de metade do valor das transações contestadas na exordial, condenando-se o banco réu ao pagamento de indenização por danos materiais correspondente à metade do valor das operações questionadas, determinando-se, ainda, o cancelamento do contrato de empréstimo, devendo cada parte arcar com o valor correspondente à metade da quantia total efetivamente utilizada pelo fraudador, tudo a ser apurado em sede de liquidação de sentença**. Neste aspecto, esclareça-se que não prospera o pedido da autora de restituição do saldo devedor existente em sua conta corrente após o golpe, uma vez que se trataria de *bis in idem*." (fls. 565/571).

Pretende a embargante, em verdade, sob as vestes da omissão, que os embargos sejam acolhidos com efeitos infringentes, sem observar os requisitos do art. 1.022 do NCPC (obscuridade, contradição e omissão). A verdadeira intenção é, portanto, o reexame da causa.

Sobre a questão, já teve este E. Tribunal a oportunidade de decidir que *"A pretexto de esclarecer ou complementar o julgado, não pode o acórdão de embargos de declaração alterá-lo (RTJ 90/659, RT 527/240, JTA 103/343)"*.

O inconformismo da recorrente, contudo, não pode ser veiculado por meio de embargos de declaração.

Ademais, ainda que para o fim de prequestionamento, necessário que se demonstre que o acórdão contenha omissão, contradição ou obscuridade.

Sobre a questão, veja-se:

"Segundo Tribunal de Alçada Civil de São Paulo RECURSO – **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – ÂMBITO – PREQUESTIONAMENTO – LIMITE DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL – OBSERVÂNCIA – NECESSIDADE** Embargos cuja única finalidade é o prequestionamento. Inadmissibilidade se não ocorrentes as hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil. E. Dcl. 668.468-01/4 – 3ª Câm. – Rel. Juíza REGINA CAPISTRANO – J. 10.8.2004".

"Tribunal de Justiça de São Paulo **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Prequestionamento – Necessária observância dos limites traçados pelo artigo 535 do Código de Processo Civil – Reexame da causa – Inadmissibilidade – Recurso que visa apenas ao esclarecimento de dúvidas ou supressão de omissões, contradições ou obscuridades – Embargos rejeitados. Mesmo nos embargos de declaração com fins de prequestionamento, devem-se observar os lindes traçados no artigo 535 do Código de Processo Civil (obscuridade, dúvida, contradição, omissão e, por construção pretoriana integrativa, a hipótese de erro material). Esse recurso não é meio hábil ao reexame da causa.** (Embargos de Declaração n. 248.062-5 – São Paulo – 4º Grupo de Câmaras de Direito Público – Relator: Celso Bonilha – 25.09.02 – V. U.)".

“RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PREQUESTIONAMENTO DA MATÉRIA CONSTITUCIONAL. 1. **Ao contrário do que sustenta o agravante, os embargos de declaração, para fins de prequestionamento, servem para suprir omissão do acórdão recorrido em relação à matéria suscitada no recurso cabível ou nas contra-razões e não para inovar matéria constitucional não debatida nos autos.** 2. Ausente o prequestionamento do art. 129, III, da Constituição, dado como contrariado. Não prescinde desse requisito, inerente ao cabimento do recurso de natureza extraordinária, a circunstância de poder a ilegitimidade ativa ad causam ser analisada em qualquer grau de jurisdição. 3. Agravo regimental improvido.” – STF – AG. REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 434420 – RELATOR: ELLEN GRACIE – PUBLICAÇÃO: DJ 05-08-2005”.

Sendo o reexame da matéria e o prequestionamento de dispositivos legais a verdadeira pretensão da embargante, e não a apreciação de eventual omissão, contradição ou obscuridade, a hipótese é de rejeição dos embargos opostos.

Fica prequestionada a matéria.

Embargos de declaração rejeitados.

Salles Vieira, Relator