



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000339104

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1010723-23.2024.8.26.0066, da Comarca de Barretos, em que é apelante/apelada MARIA ELIETE CORDEIRO DE ASSIS, é apelado/apelante BANCO AGIBANK S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma II (Direito Privado 2) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento ao recurso da autora e negaram provimento ao recurso do réu. V.U.** , de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores TASSO DUARTE DE MELO (Presidente sem voto), MÁRCIA TESSITORE E GUILHERME SANTINI TEODORO.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

JOÃO BATTAUS NETO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação nº.: 1010723-23.2024.8.26.0066

Apelantes: Maria Eliete Cordeiro da Silva; Banco Agibank S/A

Apelados: Os mesmos

Ação: Procedimento Comum - Bancários

Origem: Barretos — 2ª Vara Cível

Juiz (a) de 1ª instância: Luiz Fernando Silva Oliveira

Voto nº 3269

APELAÇÃO — BANCÁRIOS — Ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos morais, pela qual a autora alega descontos indevidos em seu benefício previdenciário — Sentença de parcial procedência — Recursos da autora e do réu.

PRELIMINAR — Falta de interesse de agir — Não verificada — Pretensão autoral que prescinde de prévia tratativa extrajudicial — Princípio da inafastabilidade da jurisdição, insculpido o art. 5º, inc. XXXV, CF/88.

CONTRATO DE EMPRÉSTIMO - Contratação de RCC sobre benefício previdenciário - Impugnação pela parte autora - Elementos do contrato que põem em dúvida a sua higidez - Ausência de certificação com mensagens por aplicativo ou geolocalização - Selfie insuficiente para comprovar a contratação — 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).

DÉBITO INEXIGÍVEL — Devolução de valores na forma dobrada, pois

demonstrada a violação da boa-fé objetiva – Compensação autorizada em sede de cumprimento de sentença.

DANOS MORAIS – Verificados – Descontos que incidiram sobre benefício previdenciário, de evidente natureza alimentar e voltado à subsistência do requerente – Quantum fixado em R\$ 2 mil – Majoração ao importe de R\$ 5 mil - Princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

JUROS DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - Juros de mora desde o evento danoso, e correção desde o arbitramento – Inteligência das súmulas 54 e 362, C. STJ – Após, com a vigência da Lei n. 14.905/24, encargos da mora que devem observar os artigos 389 e 406 do Código Civil

SENTENÇA REFORMADA, fim de (i) majorar a indenização por danos morais, (ii) condenar o réu à repetição do indébito na forma dobrada, e, (iii) alterar o termo inicial para cálculos dos juros de mora – Recurso da autora parcialmente provido, desprovido o recurso do réu, com majoração de honorários.

Trata-se de apelações interpostas contra a r. sentença de fls. 180/187, cujo relatório se adota, que julgou parcialmente procedente a ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos morais ajuizada pela apelante/apelado **Maria Eliete Cordeiro da Silva** em face do apelante/apelado **Banco Agibank S/A**, a fim de “1. *Declaro inexistente a relação jurídica entre as partes representada pelo contrato apontado na inicial (fls. 11/16 e 154/162); 2. Condeno a*

ré na devolução, de forma simples, dos valores descontados dos benefícios previdenciários da autora, atualizados pela taxa SELIC desde cada desembolso; 3. Dos valores devidos à autora deverá ser abatida a quantia recebida por esta em sua conta bancária (fls. 154), sob pena de enriquecimento ilícito; 4. Condeno a ré ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$2.000,00 (dois mil reais), valor já atualizado nesta data e de ora em diante o valor será atualizado pela taxa SELIC;" (fls. 186).

A autora busca a reforma do *decisum* monocrático, sustentando que: a) sofreu descontos indevidos em seu benefício previdenciário por contrato de empréstimo que desconhece; b) não é o caso de se autorizar a compensação de valores; c) sofreu danos morais, pugnando pela majoração da verba arbitrada ao importe de 10 salários-mínimos; d) os juros de mora devem ser computados do evento danoso; e) faz jus à repetição do indébito na forma dobrada; f) é o caso de alteração da verba honorária (fls. 192/204).

O réu, por sua vez, busca a reforma do *decisum* monocrático, sustentando que: a) a pretensão inicial carece de interesse de agir, por ausência de reclamação administrativa; b) celebrou contrato de empréstimo com a autora; c) a contratação foi autenticada por assinatura digital e biometria facial; d) comprovou o depósito do valor mutuado em favor da autora; e) não há responsabilidade de indenizar; f) a autora não sofreu danos materiais ou morais; g) é o caso de alteração do ônus da sucumbência (fls. 230/247).

Tempestivas, preparada em relação ao réu (fls. 251/252) e anotada a concessão de gratuidade processual à autora (fls. 21), vieram aos autos contrarrazões (fls. 208/217 e 256/264).

É a síntese do necessário.

De início, diante da tempestividade, gratuidade processual concedida à autora e preparo recursal pelo réu, de rigor o conhecimento de seus recursos interpostos, na forma do art. 1.010, § 3º, CPC.

De início, diante da tempestividade e preparo recursal, de rigor o conhecimento do recurso interposto pelo réu, na forma do art. 1.010, § 3º, CPC.

Afasta-se, desde já, a preliminar arguida pelo réu quanto à falta de interesse de agir da autora por ausência de tratativa da controvérsia pela via extrajudicial, visto que, em atenção ao princípio do acesso à justiça/ inafastabilidade da jurisdição esculpido no art. 5º, inc. XXXV, CF/88, tem-se que a pretensão autoral não está condicionada ao prévio esgotamento da via administrativa, cabendo veicular sua pretensão diretamente em Juízo.

Afasta-se, portanto, a tese preliminar veiculada pelo réu, passando-se à análise da matéria de mérito efetivamente impugnada nos recursos, nos ditames do art. 1.013, “caput”, CPC.

Anota-se, desde já, ao caso são aplicáveis

as disposições estampadas no Código de Defesa do Consumidor, sendo de rigor a análise da controvérsia e interpretação das cláusulas contratuais de forma favorável a parte hipossuficiente, qual seja a autora/consumidora, garantindo-se o estabelecimento do equilíbrio contratual em respeito a sua vulnerabilidade material (art. 4º, I, CDC), e, hipossuficiência processual (art. 6º, VIII, CDC). Ademais, este é entendimento firmado pelo C. STJ “*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*” (Súmula 297).

No caso, trata-se de ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos morais, pela qual a autora sustenta ter sofridos descontos em seu benefício previdenciário por contrato de empréstimo que desconhece.

Sentenciado o feito, o MM. Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido inicial.

Contra tal *decisum* recorrem autora e réu.

Pois bem.

Incontroverso nos autos que a autora sofreu descontos em seu benefício previdenciário pelo réu, remanescendo discussão quanto à regularidade da celebração de contrato eletrônico de empréstimo consignado junto ao banco réu.

No que diz respeito à forma de contratação digital, consigna-se, desde já, a contratação eletrônica é permitida, conforme artigo 3º, inciso III, da Instrução Normativa do

INSS nº 28/2008, alterada pela Instrução Normativa nº 39/2009: *“Art. 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: (...) 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”*.

O exame do conjunto probatório coligido aos autos, contudo, não permite concluir no sentido da existência de prova segura acerca da celebração da avença eletrônica afirmada pelo réu.

Malgrado tenha asseverado o banco que houve a contratação do empréstimo de forma legítima, com biometria facial, não trouxe prova regular da contratação, como por exemplo conversas via telefone, SMS/WhatsApp e geolocalização, o que permitiria inequívoca comprovação da celebração do contrato nos moldes apresentados.

Acerca da *selfie* de fls. 155, cabe pontuar que não pode ser considerada como manifestação de vontade, isoladamente, já que não aliada a outros elementos de convicção, não permitem a necessária certeza, em especial em torno da intenção manifestada.

Em verdade, o que se tem é que se de um

lado, de modo geral, as instituições financeiras envidam grandes esforços para otimizar a disponibilização de crédito com elevada prestação e agilidade, possibilitando diversas formas de acesso ao mesmo, de outro, devem também garantir irrestrita segurança ao meio utilizado, de modo a evitar a ocorrência de fraudes, que sistematicamente se avolumam.

Daí que, havendo algo que venha a tisonar a incolumidade da avença, mormente quando reflita em encargo incidente sobre benefício previdenciário, em geral percebido pela camada menos favorecida da população, a responsabilidade daí decorrente deve ser imputada à conta do fornecedor.

Com efeito, mormente quando contrata com pessoas idosas e de poucas luzes, pensionistas do regime previdenciário, deve o banco adotar maior dose de cautela.

Fato é que o recorrente não provou a inexistência do defeito (art. 14, § 3º, I, do CDC) nem a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (art. 14, §3º, II, do CDC).

Depois de examinar reiterados casos de fato do serviço associados a fraudes bancárias (clonagem de cartão, desvio de talonário de cheque, violação do sistema de segurança etc.), o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que as instituições financeiras, independentemente da atuação de terceiros, são responsáveis pelos danos suportados por correntistas, pois que decorrem de eventos previsíveis e, portanto, inseridos no risco de sua

atividade.

A tese está consagrada na súmula 479:
“As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos - , porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno”.

Diante deste quadro, conforme adrede alinhavado, tenho que não se faz possível a conclusão em torno da validade do contrato questionado na inicial, impondo-se a anulação do mesmo.

Nesse sentido, o entendimento deste E.
Tribunal de Justiça:

DECLARATÓRIA C.C. REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REPARAÇÃO DE DANOS. FRAUDE BANCÁRIA. Desconto de valores do benefício previdenciário do autor por empréstimos consignados que desconhece. RMC. Elementos do contrato que põem em dúvida a sua higidez. Ausência de certificação com geolocalização. Fotografias insuficientes para comprovarem a contratação. Dados cadastrais incorretos. 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. (TJSP - APELAÇÃO Nº 1019095-59.2023.8.26.0562 – rel. Des. Tasso Duarte de Melo – j. 28.05.24)

INEXIGIBILIDADE C.C. REPARAÇÃO DE DANOS. Fraude bancária. Contratação em benefício previdenciário decorrentes de contrato de empréstimo consignado não reconhecido pela autora. Origem da obrigação não provada, ônus do banco réu. Inscrição indevida no cadastro de devedores inadimplentes. Danos morais in re ipsa. Desconto indevido de verba alimentar que superam o mero aborrecimento. (...) Razoabilidade e proporcionalidade, considerando-se as circunstâncias do caso concreto. Retorno das partes ao status quo ante. Falta de interesse recursal. Compensação dos valores depositados na conta bancária da autora determinada pela sentença. Recurso não conhecido nesse ponto. Juros de mora. Termo inicial. Data do evento danoso. Responsabilidade extracontratual. Súmula 54 do STJ. Honorários advocatícios fixados por equidade em R\$ 2.500,00. Razoabilidade e proporcionalidade, considerado o trabalho realizado em primeiro grau. Sentença mantida. Honorários advocatícios em grau recursal. Majoração. Inteligência do art. 85, § 11, do NCPC. Recurso da Apelante-autora não provido. Recurso do Apelante-réu parcialmente conhecido e, na parte conhecida, não

provido. (TJSP; Apelação Cível 1001028-02.2022.8.26.0006; Relator (a): Tasso Duarte de Melo; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VI - Penha de França - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 16/05/2023; Data de Registro: 20/05/2023) g.n.

Ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenizatória por danos morais - Contratação de empréstimos consignados fraudados em nome da autora, com desconto das prestações em benefício previdenciário Aplicação do Código de Defesa do Consumidor Responsabilidade objetiva do Banco por danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias (súmula 479 do STJ) Inexistência de relação jurídica entre as partes com base nos contratos de empréstimos consignados em questão Débitos inexigíveis Danos morais Descontos indevidos da aposentadoria da autora para pagamento de empréstimos consignados fraudados Danos morais que se evidenciam com a ocorrência do próprio fato (damnum in re ipsa) Valor da indenização a comportar redução em consonância com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade Recurso parcialmente provido. (...) Recurso negado. Compensação Pretensão a compensação, não apenas dos valores creditados na conta corrente, mas também da quantia despendida para quitação de empréstimo contratado pela autora com o

*Banco BMG Itaú Consignado S/A Inovação recursal
Pedido não deduzido pelo réu na contestação Violação aos
princípios da estabilização objetiva da demanda e da
adstrição ou congruência (artigos 329, I; 141 e 492 do
CPC) - Recurso não conhecido Recurso parcialmente
provido, na parte conhecida. (TJSP; Apelação Cível
1001621-26.2020.8.26.0095; Relator (a): Francisco
Giaquinto; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado;
Foro de Brotas - 1ª Vara; Data do Julgamento: 17/05/2023;
Data de Registro: 17/05/2023).*

Assim, não comprovada a regularidade do contrato impugnado pela autora, forçoso o seu desfazimento, retornando as partes ao *status quo ante*, cabendo à autora a devolução do valor mutuado depositado em sua conta bancária, autorizando-se oportuna compensação em fase de cumprimento de sentença.

Impõe-se ao réu a devolução dos valores indevidamente descontados da conta da autora na forma dobrada, porquanto comprovado que os descontos não eram devidos (art. 42, parágrafo único CDC), configurando-se conduta contrária a boa-fé objetiva. Observa-se que o C. Superior Tribunal de Justiça fixou a tese de que “a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo” (conforme

EAREsp 600663/RS, EAREsp 622897/RS, EAREsp 664888/RS, EAREsp 676608/RS e EREsp 1413542/RS Tema 929 STJ), e ao modular os efeitos da decisão, nos termos do artigo 927, §3º, do Código de Processo Civil, deixou claro que “(...) 29. Impõe-se modular os efeitos da presente decisão para que o entendimento aqui fixado quanto a indébitos não decorrentes de prestação de serviço público se aplique somente a cobranças realizadas após a data da publicação do presente acórdão” (conforme AREsp 1.413.542 RS, DJe 30/03/21).

Por fim, diante da evidente natureza alimentar do benefício sobre o qual foram efetuados os descontos, voltada para garantia da subsistência da requerente, tenho que os débitos geraram dissabor passível de ser indenizado a título de danos morais.

Quanto ao dano moral, algumas considerações são necessárias. Segundo entendimento esposado pelo festejado Prof. Limongi França, dano moral é aquele que, direta ou indiretamente, a pessoa, física ou jurídica, bem assim a coletividade, sofre no aspecto não econômico de seus bens jurídicos (apud in *Reparação do Dano Moral*, in RT 631, p. 31), seguindo nesta esteira escorreita lição de Andréa Torrente, para quem o dinheiro (que o juiz passa às mãos da vítima não é um fim em si, mas meio de propiciar através dele, ao lesado, maneiras diversas de distrações e lenitivos capazes de lhe diminuir a angústia ou o cruciante peso da dor (apud in *Cristiano Almeida Leite, Dano Moral*, 1993, Rio, Aide, p. 38), cuja

visão não discrepa da doutrina alienígena, segundo se pode auferir das palavras de Roberto Brebbia, ao referir que a indenização do dano moral paga em dinheiro, além de possuir natureza compensatória, também é satisfatória: em la impossibilidad de tasarse en metálico el perjuicio sufrido, la norma ordena el pago de una suma de dinero al damnificado para que este pueda proporcionarse una satisfacción equivalente al desasosiego sufrido (apud In El Daño Moral, Buenos Aires, Ed. Bibliográfica Argentina, p. 69).

Todavia, contendo a ânsia de compensar o mal causado, deve o julgador ser prudente e comedido, evitando que tão nobre instituto seja transformado em fonte de enriquecimento ou abusos de toda sorte, levando em consideração, quando de sua fixação, o estado de quem o recebe, as condições de quem paga, e a intensidade ou extensão do dano.

Na delicada seara do arbitramento do valor devido a título de dano moral, o Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo, por sua Colenda 2ª Câmara de Direito Privado, já entendeu que a indenização por dano moral é arbitrável mediante estimativa prudencial que leve em conta a necessidade de, com a quantia, satisfazer a dor da vítima e dissuadir, de igual e novo atentado, o autor da ofensa. Deve, por isso, adequar-se à condição pessoal das partes, para que não sirva de fonte de enriquecimento da vítima, nem agrave, sem proveito, a obrigação do ofensor (JTJ 243/98).

Nesta esteira, é farta a criação jurisprudencial pátria; confira-se RT 744/255, JTACivSP 189/198, JTJ 240/246, RT 742/320, RJTJESP 137/187, JTJ 174/49, JTJ 239/111.

Ademais, o Colendo Superior Tribunal de Justiça, apreciando a questão, decidiu que:

“Embora a avaliação dos danos morais para fins indenizatórios seja das tarefas mais difíceis impostas ao magistrado, cumpre-lhe atentar, em cada caso, para as condições da vítima e do ofensor, o grau de dolo ou culpa presente na espécie, bem como os prejuízos morais sofridos pela vítima, tendo em conta a dupla finalidade da condenação, qual seja, a de punir o causador do dano, de forma a desestimulá-lo à prática futura de atos semelhantes, e a de compensar o sofrimento indevidamente imposto, evitando, sempre, que o ressarcimento se transforme numa fonte de enriquecimento injustificado ou que seja inexpressivo a ponto de não retribuir o mal causado pela ofensa. (quando do julgamento do AI 163.571/MG, Rel. Min. Eduardo Ribeiro, j. em 09.02.99, DJU de 23.12.99, p. 71).

O entendimento jurisprudencial vem sinalizando que a indenização por dano moral deve ser arbitrada moderada e equitativamente, para que se não converta o sofrimento em móvel de captação em lucro (Ap. c/revisão

507.724, 2ª Câmb., Rel. Juiz Gilberto dos Santos, j. em 09.03.98). No mesmo sentido: Ap. c/revisão 512.917, 5ª Câmb., Rel. Juiz Luís de Carvalho, j. em 17.06.98; Ap. s/revisão 521.812, 5ª Câmb., Rel. Juiz Luís de Carvalho, j. em 04.11.98; Ap. c/revisão 503.666, 12ª Câmb., Rel. Juiz Diogo de Salles, j. em 15.12.97.

Centrado nestes parâmetros, uma vez constatada a falha na segurança, a responsabilidade objetiva da recorrida pela reparação dos danos advindos da má prestação de seus serviços, é medida que se impõe, autorizando o acolhimento do pleito de indenização, o qual majoro ao valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) por atender aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Em se tratando de responsabilidade civil extracontratual, o valor da indenização arbitrada a título de danos morais deverá ser atualizado a partir desta data (súmula 362, do C. STJ), segundo o comando previsto no artigo 389 do Código Civil. Os juros de mora de 1% ao mês incidem desde o evento danoso (Súmula 54, C. STJ), observando-se que a partir de 30.08.2024 passam a ser contados segundo o comando previsto no art. 406 do Código Civil.

Destarte, tem-se que a r. sentença comporta reforma, a fim de (i) majorar a indenização por danos morais ao importe de R\$ 5 mil, (ii) condenar o réu à repetição do indébito na forma dobrada, assim como (iii) alterar o termo inicial de cômputo dos juros de mora.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

majoram-se os honorários advocatícios para 15% do valor da condenação, nos termos do art. 85, § 11 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da autora, **DESPROVIDO** o recurso do réu.

JOÃO BATTAUS NETO

Relator