



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000357825

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000777-85.2024.8.26.0079, da Comarca de Botucatu, em que é apelante DIRCEU LUIZ MARTINS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 37ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores AFONSO CELSO DA SILVA (Presidente), SERGIO DA COSTA LEITE E PEDRO KODAMA.

São Paulo, 10 de abril de 2025.

AFONSO CELSO DA SILVA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1000777-85.2024.8.26.0079

37ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

APELANTE: DIRCEU LUIZ MARTINS

APELADO(A): BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A

MAGISTRADO(A): DR.(A) FABIO FERNANDES LIMA

VOTO: 29.555

ACÓRDÃO

Apelação – Contratos bancários – Ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por danos materiais e morais – Sentença de improcedência – Irresignação do autor.

Empréstimo consignado não reconhecido, supostamente realizado via autoatendimento – Instituição financeira que não demonstrou a regularidade da operação, tendo em vista a insuficiência de dados da pesquisa de “logs” apresentada, bem como a ausência de prova do comparecimento à agência bancária ou do acesso ao aplicativo pelo autor e da autenticação eletrônica da transação questionada – Ônus que pertencia à parte ré, razão pela qual o débito deve ser declarado inexistente – Inteligência do art. 373, inciso II, do CPC.

Restituição dos valores descontados indevidamente do benefício previdenciário do consumidor – Repetição do indébito de forma simples, e não em dobro, ante a ausência de comprovação efetiva do dolo, má-fé ou ofensa à boa-fé objetiva – Valor do empréstimo disponibilizado pela instituição financeira, podendo, inclusive, ser compensado.

Dano moral não caracterizado na espécie – Hipótese narrada que não se qualifica como dano

“in re ipsa” e não ultrapassa o limite do mero dissabor.

Recurso parcialmente provido.

Vistos.

Trata-se de apelação da parte autora visando à reforma da r. sentença proferida, cujo relatório se adota em complemento, que julgou improcedentes os pedidos da ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por danos materiais e morais, nos seguintes termos:

Ante o exposto e por tudo o mais que dos autos consta JULGO IMPROCEDENTES os pedidos, com fundamento no artigo 487, I, CPC.

Torno insubsistente a tutela de urgência de fls. 65.

Condeno o autor ao pagamento de custas e honorários advocatícios que arbitro em 10% sobre o valor da causa, observada a gratuidade da justiça.

Publique-se e intimem-se.

Alega o apelante, em síntese, que: não contratou o empréstimo; a instituição financeira se limitou a apresentar somente dados de movimentação de sua conta corrente, o que não tem força probante, pois se trata de documento produzido unilateralmente; também não foram informados a data, o horário e a agência onde teria sido realizada a contratação; os valores descontados indevidamente devem ser restituídos em dobro; houve dano moral. Pugna, ao final, pela reforma da r. sentença.

Recurso tempestivo, isento de preparo e contrarrazoado.

É o relatório.

Cuida-se de ação declaratória de inexistência de débito c/c indenização por danos materiais e morais, com resultado desfavorável ao autor, que alegou na inicial ter identificado descontos sobre seu benefício previdenciário no valor mensal de R\$ 16,96, correspondente a um empréstimo no total de R\$ 682,61 (contrato n. 806433162), que jamais teria solicitado.

Citado, o banco contestou afirmando, em resumo, que o contrato foi celebrado via autoatendimento, com digitação de senha pessoal, e que o crédito foi disponibilizado ao consumidor.

Em réplica, o autor aduziu que o documento apresentado não contém a sua assinatura e que o réu não trouxe aos autos a filmagem comprovando que ele esteve na agência bancária naquele dia e horário.

Após as partes requererem o julgamento antecipado (fls. 117/118 e 119), sobreveio a r. sentença de improcedência.

Há inequívoca relação de consumo, aplicando-se, portanto, as disposições do Código de Defesa do Consumidor, notadamente os artigos, 2º, 3º e 17º, eis que a questão se refere ao fornecimento de serviços no mercado de consumo, alegando a autora ter sido vítima de falha na prestação dos serviços pelo banco.

Dito isso, e em razão da inversão do ônus da prova, cabia ao réu demonstrar e provar a contratação dos serviços, bem como a regularidade das cobranças, consoante o art. 6º, inciso VIII do CDC e art. 373, inciso II do CPC/2015.

Ademais, segundo a Súmula nº. 297 do C. STJ., a legislação consumerista também se aplica às instituições financeiras: *O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*.

Ocorre que, não obstante o banco tenha afirmado que o empréstimo foi realizado via autoatendimento, trazendo aos autos dados da operação (fls. 79/80 e 81), comprovante de transferência (fl. 82), pesquisa de *logs* (fl. 83) e extratos (fls. 87/89), tais documentos não são suficientes para comprovar a regularidade da contratação.

Isso porque a instituição financeira deixou de apresentar o detalhamento de *logs* da transação, não sendo suficiente a pesquisa trazida à fl. 83, eis que não mostra o passo a passo, ou seja, as datas e horários do acesso, da seleção de cada campo e da digitação das senhas.

Não há, assim, qualquer evidência de que o consumidor tenha efetivamente comparecido à agência bancária ou acessado o aplicativo, logado e realizado as operações, tais como filmagem do caixa, captura de *selfie* e geolocalização, o que se revela fundamental em se tratando de transações por meio de autoatendimento.

Sem essas provas, de pleno alcance pela parte ré, não há nada que indique, com segurança, a inexistência de falha nos serviços prestados, o que, frise-se, não pode ser suprido pelas telas sistêmicas anexadas à peça de defesa, as quais apenas trazem dados do suposto contrato, do depósito do crédito, das prestações mensais e da movimentação da conta.

Nesse sentido:

*RECURSO DO BANCO - EFEITO
SUSPENSIVO – Descabimento – Ausência dos pressupostos
autorizadores a tanto, devendo prevalecer o disposto no art.
1.012, inciso V, do CPC – Preliminar repelida.
RESPONSABILIDADE CIVIL – Ação de restituição de
valores c/c declaração de inexigibilidade de débitos e
indenização por dano moral - Transações indevidas em conta
corrente após retenção do cartão de acesso em terminal de
autoatendimento inserido em agência, em decorrência da
instalação de equipamento por fraudadores - Ação julgada
parcialmente procedente, declarando a inexigibilidade dos
dois contratos de empréstimos realizados pelos fraudadores,
assim como das transações por eles efetivadas (saques e
compras a débito); reconhecendo à autora o direito de reaver
os valores indevidamente descontados a título de parcelas dos
referidos empréstimos, inclusive eventuais encargos
moratórios; possibilitando ao banco, em fase de acerto de
contas, que abata o eventual montante a ser ressarcido do
valor que já pagou na seara administrativa e que desconte,
também, os valores que a própria autora utilizou do saldo do
empréstimo que permaneceu na sua conta, afastando, por fim,
o pleito de indenização por dano moral – Insurgência por
ambas as partes – Descabimento – Fraude que restou
comprovada com a apreensão pela autoridade policial do
equipamento que possibilitou a retenção do cartão –
Contratação do empréstimo e consumo instantâneo que
indicia fraude – Fato de um dos mútuos ter sido contratado
pelo 'MOBILE BANK' que não comprova que a autora foi por
ele responsável, na medida em que referido aplicativo pode
ter sido instalado em qualquer telefone, não tendo o banco
produzido prova de que tenha partido do telefone de
propriedade da autora – Acordo na esfera extrajudicial
recompondo parcialmente os danos materiais que não restou
desconsiderado pelo condutor da lide, tanto que ressaltou a
possibilidade de abatimento do valor pago com eventuais
valores a serem restituídos – Impossibilidade de que seja
visto como óbice ao ajuizamento da presente ação, ante a
cláusula de quitação geral nele inserida, considerando que
colocou a consumidora autora em desvantagem ao deixar de
declarar a inexigibilidade dos contratos, permitindo que as
parcelas continuassem a ser descontadas em sua conta
corrente – Dever de segurança do serviço que disponibiliza
aos seus clientes, inclusive dentro de sua própria agência, que
restou violado, devendo responder pelos danos daí advindos –*

Aplicação da Súmula 479/STJ ao caso – Declaração de inexigibilidade dos contratos e dever de restituição do dano material, com as ressalvas constantes da sentença, que era imperativo - Dano moral, porém, não configurado – Ausência de situação apta a vulnerar os direitos personalíssimos da autora, na medida em que os valores movimentados não lhe pertenciam e sim ao banco, não tendo sido privada de ativos seus; inexistiu cobrança vexatória ou inclusão do nome no rol dos devedores, além de o valor recebido na seara administrativa superar a somatória das parcelas descontadas para pagamento dos mútuos agora declarados inexigíveis – Banco, ademais, que não participou da atividade delituosa - Mero inadimplemento contratual que não gera, de per si, dano extrapatrimonial – Sentença mantida – Descabidos honorários recursais – Recursos desprovidos, nos termos do presente acórdão (Apelação Cível nº. 1005113-59.2020.8.26.0084; Rel. Des. Jacob Valente; 12ª Câmara de Direito Privado; j. em 30.09.2021).

E, a contrario sensu:

APELAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA COM PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES DESCONTADOS E DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. 1. OBJETO RECURSAL: Insurgência da autora. Alegação de ausência prova da contratação, de contrato assinado ou de comprovante de transferência do valor objeto da avença. 2. CASO CONCRETO. Empréstimo consignado efetuado por meio de terminal eletrônico de autoatendimento, mediante senha pessoal. Caso em que o banco comprova a regularidade da contratação questionada. Apresentação dos "logs" do sistema, demonstrando a validade das transações impugnadas. 3. RECURSO DESPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1000687-20.2023.8.26.0077; Rel. Des. Luís H. B. Franzé; 17ª Câmara de Direito Privado; j. 11/10/2023).

DECLARATÓRIA C.C. PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – Empréstimo consignado – Desconto de parcelas de benefício previdenciário – Autora que alega desconhecer a contratação

– Sentença de parcial procedência – Insurgência de ambas as partes – Acolhimento do recurso da instituição financeira – Contrato firmado de forma eletrônica através de terminal de autoatendimento – Apresentação dos "logs" do sistema, dando conta das transações impugnadas – Validade do documento, firmado mediante utilização de cartão bancário e senha pessoal – Efetivação de forma digital que nada tem de ilegal e segue o avanço tecnológico – Além disso, demonstração do efetivo crédito disponibilizado na conta da autora, com utilização dos recursos e pagamentos realizados por mais de dois anos sem qualquer tipo de insurgência – Hipótese que não se coaduna com a existência de fraude – Contratação demonstrada – Banco réu que se desincumbiu de seu ônus, a teor do que dispõe o art. 373, II, do CPC - – Legítimos os descontos levados a efeito pelo banco réu, não havendo que se falar em declaração de inexistência de relação jurídica - Reforma da decisão para se julgar a demanda improcedente – Apelo do banco réu provido e desprovido o recurso da autora. (TJSP; Apelação Cível 1011807-35.2022.8.26.0032; Rel. Des. Jacob Valente; 12ª Câmara de Direito Privado; j. 11/09/2023).

RESPONSABILIDADE CIVIL – Empréstimo consignado efetuado por meio de terminal eletrônico de autoatendimento não reconhecido pela autora – Cliente que não alegou ter sido desapossada do cartão magnético utilizado para a efetivação da contratação, tampouco que o tivesse disponibilizado para uso de terceiros, assim como sua senha e dados pessoais - Comprovação pelo banco réu, por meio de prova documental, da regularidade da contratação questionada – Apresentação dos "logs" do sistema, dando conta das transações impugnadas - Atendimento do disposto no art. 373, II, do CPC – RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1002361-08.2022.8.26.0032; Rel. Des. Herald de Oliveira; 13ª Câmara de Direito Privado; j. 27/07/2023).

Por conseguinte, tenho que o réu não se desincumbiu de seu ônus probatório, porquanto deixou de comprovar a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito da autora, conforme o art. 373, inciso II, do CPC.

Destarte, inexistindo prova do consentimento direcionado à celebração do contrato, necessário se torna o reconhecimento da inexistência do débito.

Importante destacar que a prática de fraude por terceiro não exime a prestadora de serviços da responsabilidade pelo risco do negócio e danos causados ao consumidor e, quando da contratação de linhas de crédito, é necessário prudência, cautela e seriedade na conferência dos dados necessários à identificação do consumidor, a fim de prevenir eventuais fraudes.

O art. 14 do CDC atribui responsabilidade objetiva ao fornecedor por defeitos na prestação dos serviços, dispondo que *“o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos”*.

Assim, pela teoria do risco, a parte ré, que auferir lucros em razão da atividade, deve arcar não só com o bônus, mas também com o ônus de sua operação, muito em razão da ausência de zelo e cuidado com a segurança e confiabilidade dos procedimentos efetuados no desenvolvimento de seu negócio.

Outrossim, deve ser observada a Súmula 479 do C. STJ que preconiza: *As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias*.

Dessa forma, conclui-se pela responsabilidade do réu pelos danos ocasionados, eis que não agiu com zelo e cautela para evitar a contratação fraudulenta.

No tocante à repetição do indébito, sabe-se que o C. STJ já decidiu que *“a repetição em dobro, prevista no parágrafo único do art. 42 do CDC, é cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, ou seja, deve ocorrer independentemente da natureza do elemento volitivo”* (EREsp nº 1.413.542/RS; Rel.^a Min.^a Maria Thereza de Assis Moura; Rel. para acórdão Min. Herman Benjamin; Corte Especial, j. 21/10/2020; DJe de 30/03/2021).

Todavia, *in casu*, tenho que o ressarcimento deve se dar de forma simples.

Isso porque, para que houvesse a pretendida devolução em dobro, deveria ter ocorrido, além dos descontos indevidos, a comprovação de dolo, má-fé ou ofensa à boa-fé objetiva pelo banco, o que não se evidencia do conjunto probatório colhido dos autos, até porque restou incontroverso que o valor do empréstimo foi depositado na conta do autor.

Saliente-se que a falta de zelo e cautela das instituições financeiras na relação jurídica com os consumidores não caracteriza, *de per si*, que as condutas praticadas por elas são dolosas, de má-fé ou contrárias à boa-fé objetiva.

No que tange ao dano moral, este se revela na repercussão de índole não patrimonial da conduta ofensiva. Em outras palavras, traduz-se em consequências que afetem contexto social, familiar, econômico, comunitário da vítima.

A responsabilidade civil tem seu fundamento no fato de que ninguém pode lesar interesse ou direito de outrem sem ser responsabilizado.

O dever de indenizar decorre do preceito insculpido no art. 5º, X, da Constituição Federal, o qual prevê serem invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito de indenização pelo dano material ou moral decorrente de sua violação.

De fato, nem toda situação de sofrimento, tristeza, transtorno ou aborrecimento ensejará a reparação, mas apenas aquelas situações graves o suficiente para afetar a dignidade humana em seus diversos substratos materiais.

O dano moral é o que atinge a honorabilidade, o crédito, o bom nome profissional e o conceito social da pessoa, resultando em dor profunda e grande tristeza. Somente se considera dano moral indenizável, portanto, a dor subjetiva, interior, que, fugindo à normalidade do cotidiano, venha causar ruptura no equilíbrio emocional, interferindo intensamente no bem-estar.

In casu, não há evidência de que a violação ao direito da parte tenha excedido “a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige” (REsp 599.538/MA, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, 4ª Turma, j. 04.03.2004).

No mesmo sentido: “A caracterização do dano moral exige que a comprovação do dano repercuta na esfera dos direitos da

personalidade. A fraude bancária, nessa perspectiva, não pode ser considerada suficiente, por si só, para a caracterização do dano moral. Há que se avaliar as circunstâncias que orbitam o caso, muito embora se admita que a referida conduta acarrete dissabores ao consumidor. Assim, a caracterização do dano moral não dispensa a análise das particularidades de cada caso concreto, a fim de verificar se o fato extrapolou o mero aborrecimento, atingindo de forma significativa algum direito da personalidade do correntista”. (STJ, AgInt nos EDcl no AREsp 1669683/SP, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, 3ª Turma, j. 23/11/2020).

Em que pesem os fatos narrados, e sem descartar que a situação dos autos tenha acarretado transtornos, não existem provas suficientes da alegada ofensa aos direitos da personalidade, tratando-se de meros aborrecimentos.

Isso porque os descontos eram de apenas R\$ 16,96 e foram suspensos em fevereiro de 2024 (fls. 28/29), o valor do empréstimo foi disponibilizado ao autor (fl. 82) e a situação não gerou inclusão dos dados nos cadastros de proteção de crédito.

De rigor, portanto, a reforma da r. sentença, a fim de: (i) declarar a inexistência do débito apontado na inicial; (ii) determinar a repetição simples dos valores indevidamente descontados do benefício previdenciário do autor, com correção monetária e juros desde cada cobrança (Súmula nº 54 do STJ), por se tratar de responsabilidade civil extracontratual, observados os parâmetros estabelecidos no art. 389, parágrafo único c/c o art. 406, § 1º, do Código Civil, incluídos pela Lei nº 14.905/24; e (iii) admitir a compensação com o valor disponibilizado na conta do consumidor, devidamente atualizado.

Pelo resultado, reputo caracterizada a sucumbência recíproca, devendo as partes arcar com o pagamento de metade das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados para os patronos de cada qual no mesmo patamar estabelecido na r. sentença, de acordo com os critérios definidos no art. 85, § 2º, do CPC, suspensa a exigibilidade em relação ao autor, beneficiário da gratuidade da justiça.

Anote-se, por fim, que para acesso às instâncias extraordinárias não é preciso mencionar expressamente todos os preceitos legais deduzidos pelas partes, sendo pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que *“tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida”* (ED em RMS nº 18205-SP, rel. Min. Felix Fischer, j. 18/04/2006).

Ante o exposto, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso.

AFONSO CELSO DA SILVA

Relator

(assinado digitalmente)