



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000368361

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1008735-83.2024.8.26.0577, da Comarca de São José dos Campos, em que é apelante/apelado BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A, é apelado/apelante INACIO VIEIRA CORDEIRO (JUSTIÇA GRATUITA).

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores IRINEU FAVA (Presidente sem voto), MARA TRIPPO KIMURA E GILBERTO FRANCESCHINI.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

PEDRO FERRONATO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto n.º: 2.654

Apel. n.º 1008735-83.2024.8.26.0577

Foro: São José dos Campos

Apte./Apdo.: Banco Mercantil do Brasil S/A

Apte./Apdo.: Inacio Vieira Cordeiro (Justiça Gratuita)

CONTRATO – Serviços bancários – Empréstimo pessoal, cartão consignado e transferências via PIX contratados e realizadas, respectivamente, mediante fraude - Ação declaratória de inexigibilidade de débito c.c indenizatória por danos materiais e morais - Sentença de parcial procedência – Recursos de ambas as partes - Falha na prestação dos serviços devidamente comprovada – Transações que destoaram do perfil habitual de consumo do autor – Cancelamento dos empréstimos e dos cartões e devolução dos valores indevidamente subtraídos da conta corrente do requerente, nos termos do aresto – Devolução em dobro - Termos do EAREsp n. 676.608/RS – Dano moral - Não configurado – Ausência de maiores desdobramentos – Recursos parcialmente providos.

Trata-se de recursos de apelação interpostos contra a r. sentença de fls. 208/213, cujo relatório se adota, que julgou procedentes em parte os pedidos iniciais, para determinar o cancelamento das operações impugnadas; declarar a inexigibilidade do débito apontado na inicial; condenar o réu ao pagamento ou ao reembolso do valor do indébito; condenar o réu ao pagamento de indenização por dano moral, no valor de R\$ 4.000,00; e condenar o réu ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% do valor total e atualizado da condenação.

Sustenta o réu apelante, preliminarmente, a falta de interesse de agir do autor, ao não lhe comunicar administrativamente o ocorrido. No mérito, alega a validade das operações impugnadas, pois realizadas no terminal de autoatendimento, sendo necessário o uso de senha para efetivá-las, ressaltando que os valores contratados foram transferidos para conta de titularidade do próprio autor.

Aponta que, no caso, não restou demonstrada a ocorrência de dano moral indenizável. Aduz que, caso comprovada a fraude, deve se considerar a culpa exclusiva do consumidor, afastando-se a condenação ao pagamento de indenização. Subsidiariamente, defende a minoração do valor da indenização por danos morais, o cabimento da devolução simples dos valores subtraídos e a necessidade de compensação do valor da condenação com o montante creditado na conta corrente do autor (fls. 218/236).

Recurso tempestivo, contrariado e devidamente preparado.

Por sua vez, o autor apelante defende a majoração do valor da indenização por danos morais e dos honorários advocatícios sucumbenciais, além da necessidade de condenação do banco ao pagamento da repetição de indébito em dobro, em razão da má-fé evidenciada (fls. 243/256).

Recurso tempestivo e contrariado, isentos de preparo.

É o relatório.

Inicialmente, **afasta-se** a preliminar suscitada pelo réu apelante.

O prévio requerimento administrativo é dispensável para tentativa de solução da lide, sob pena de afronta ao princípio constitucional da inafastabilidade do controle jurisdicional (Constituição Federal, artigo 5º, inciso XXXV).

Ademais, no caso em apreço, conforme documentos de fls.

58/59, restou demonstrada a tentativa de solução da controvérsia pelo autor apelante por meio extrajudicial, a qual restou, entretanto, infrutífera.

Superada a questão preliminar, passa-se à análise do mérito.

No mérito, extrai-se da petição inicial, em linhas gerais, que, em 30 de janeiro de 2024, dois indivíduos se dirigiram à residência do autor apelante para a suposta instalação de um purificador de água. Após o autor apelante haver negado a contratação do serviço, os farsantes solicitaram uma foto de sua face, sem a qual não seria possível efetuar o cancelamento da instalação. Assim feito, retiraram-se do local. Entretanto, no dia posterior, o autor apelante recebeu diversas mensagens informando a contratação de três empréstimos e dois cartões de crédito consignado, celebrados com o banco réu apelante, instituição financeira da qual o autor apelante é correntista. Diante de tais fatos, o autor apelante ajuizou a presente ação, pleiteando, em sede liminar, a suspensão dos descontos relativos aos empréstimos em questão, e, no mérito, a declaração de inexistência dos contratos celebrados, além da condenação do réu apelante à restituição dos valores indevidamente subtraídos de sua conta bancária e do pagamento de indenização por danos morais.

Na contestação, a instituição financeira apelante sustentou a ausência de falha na prestação dos respectivos serviços, defendendo a validade das contratações ou, subsidiariamente, que o golpe foi praticado por terceiros, mediante operações efetuadas com a permissão do autor apelante. Ao final, juntou documentos e pugnou pela improcedência dos pedidos iniciais.

Em réplica, os argumentos expostos na contestação foram impugnados. Na sequência, foi proferida a r. sentença vergastada, nos termos já delineados.

Pois bem, em relação às declarações de **inexigibilidade dos débitos e nulidade dos contratos celebrados**, a r. sentença não comporta reformas, pois como bem observou o Magistrado sentenciante:

“As transações foram impugnadas perante o Banco (fls. 58/59), sem efetiva resolução.

Todas as transações foram realizadas no mesmo dia, em 30/01/2024, inclusive as diversas transferências via PIX provenientes dos empréstimos, para conta de terceiro desconhecido (fls. 35/36), absolutamente suspeita de fraude.

A empresa requerida, responsável pela contratação, tinha a obrigação de zelar pela correta identificação do contratante e para que a liberação do negócio jurídico em nome da parte autora somente fosse feita para quem de direito. Disto resulta na necessidade de exigir-se apresentação de documentos pessoais e outras rotinas de identificação, cuja omissão e falta de cautela, implicam na responsabilidade civil da parte requerida, a qual deve suportar com exclusividade os riscos de sua atuação enquanto vícios exemplificativamente como de contratação de conta digital e cartão de crédito não solicitado, realização de operações de cartão com compra/gastos fraudados.

A parte ré enquanto fornecedora, nas suas relações com os consumidores usuários ou por equiparação, está subordinada à norma do CDC, motivo pelo qual responde de forma objetiva por qualquer defeito na prestação do serviço e, inclusive, pelos vícios inerentes ou daí decorrentes como fortuitos internos ou envolvendo terceiros, quando se o caso procurando em regresso, isso sim, do direto causador eventualmente.

A existência dos fatos e que estes foram a causa do infortúnio restaram bem comprovados e acerca da responsabilidade civil da empresa fornecedora, esta é objetiva, ou seja, independe

culpa. Logo, a responsabilidade da empresa requerida resta bem caracterizada ante a prova do dano e do nexo causal, independente da comprovação de culpa.

Para a empresa esquivar-se de responsabilidade, impõe-se a comprovação de caso fortuito, força maior ou culpa exclusiva da vítima ou de terceiros. Neste sentido, a fornecedora alegou matéria defensiva atinente, mas isto ficou apenas em um plano não específico e careceu de comprovação efetiva.

Importante salientar, ainda, que a fornecedora assume os riscos da atividade econômica, ou seja, a empresa responderá independentemente da existência de culpa, pela reparação de danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, tais como omissão de fiscalização, uso indevido ou ainda de falta de adoção de providências, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre a fruição e riscos por fatos absolutamente inesperados, sem notícia de adoção eficiente e efetiva de protocolos e cautelas mínimas para se evitar o ocorrido.

A jurisprudência tem afirmado que não basta a imprevisibilidade ou inevitabilidade, sendo que para que haja a exclusão da responsabilidade civil o fato, além de imprevisível e inevitável, tem que ser externo, ou seja, não recair sobre as funções típicas do fornecedor do serviço.

De fato, no que se refere à responsabilidade civil do banco, esta não pode ser afastada por eventual conduta de terceiro, restando as circunstâncias do infortúnio compreendidas dentro do contexto da assunção do risco do negócio. Tem plena incidência no julgamento do caso concreto a Súmula STJ 479: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Assim, demonstrada a responsabilidade civil da parte ré, passa-se a análise de suas consequências.

De rigor o cancelamento dos empréstimos, cartões e respectivos saques e transferências (contrato de empréstimo

de nº 910001857186, contrato de empréstimo de nº 910001857184, contrato de empréstimo de nº 000807253595, contrato de adesão de nº 6312740, contrato de adesão de nº 6312738), bem como das operações impugnadas. Ainda, devem ser declarados inexigíveis os valores respectivos.

Acerca do dano material, de rigor condenar a ré ao pagamento ou reembolso do valor do indébito eventualmente pago ou descontado, de R\$ 1.391,03, devidamente comprovado”.

E, de fato, o banco apelante alegou, de forma genérica, a inexistência de falha em seus serviços, limitando-se a imputar ao autor apelante a responsabilidade pelas operações impugnadas na exordial. Contudo, não apresentou qualquer elemento que comprovasse, de modo concreto, que as transações questionadas teriam sido realizadas pelo próprio demandante.

Além disso, não demonstrou que seus serviços foram eficientes a ponto de impedir transações bancárias completamente dissociadas do perfil de movimentação financeira do autor apelante (artigo 373, inciso II, do Código de Processo Civil), como se observa pelos extratos bancários acostados às fls. 149/152.

Ora, a fraude perpetrada é evidente e foi caracterizada pela contratação de três empréstimos e dois cartões de crédito consignados, em um intervalo de apenas 2 (dois) minutos, conforme se extrai dos logs de contratação (fls. 153/157), seguida de 22 (vinte e duas) transações via PIX, todas destinadas a um único destinatário, desconhecido da vítima. Ademais, tais transferências foram efetuadas sem qualquer critério de segurança, resultando no esvaziamento imediato da conta bancária.

autor apelante vítima de golpe, inclusive enviando uma solicitação de infração para a instituição financeira de destino das transações impugnadas, na tentativa de reaver parte da quantia transferida. Confira-se:

“Em nosso entendimento, você foi vítima de golpe, porém, a transação foi realizada no APP mercantil através do dispositivo cadastrado por você, sendo um dispositivo confiável e de uso pessoal.”

E ainda:

“Diante da contestação, enviamos uma notificação de infração para a instituição de destino natureza são informadas e ao receber essa notificação a instituição bloqueará o valor total ou parcial ele terá até 7 dias para analisar”

Diferentemente das fraudes em que a vítima é induzida a realizar transferências, no presente caso o autor apelante apenas tomou conhecimento das operações ao receber notificações sobre a movimentação de sua conta bancária.

O fato de ter o autor apelante permitido que terceiros o fotografassem não pode ser considerado, isoladamente, como suficiente para a efetivação da fraude, eis que, para a consumação das operações, eram necessárias outras informações, tais como dados bancários e pessoais do consumidor. Esse cenário reforça a hipótese de que os fraudadores obtiveram acesso à conta bancária do autor por meios escusos, possivelmente explorando vulnerabilidades no sistema de segurança bancária, o que permitiu a realização das contratações e transações sem autorização ou ciência do titular.

Na condição de administradora de recursos de terceiros, o réu apelante assumiu a responsabilidade pelas transações indevidas, sujeitando-se à interferência de fraudadores e estelionatários, que, no caso concreto, não foi capaz de evitar. Trata-se de fato de terceiro intrinsecamente ligado à atividade desenvolvida pela instituição (fortuito interno), razão pela qual sua responsabilidade pelo dano material não pode ser afastada, sob pena de transferir ao consumidor o risco inerente ao negócio que explora.

Era ônus da casa bancária apelante comprovar a regularidade das transações impugnadas, não apenas por deter a melhor condição técnica para tanto, mas também porque não se pode exigir do consumidor a produção de prova de fato negativo.

Assim, o banco apelante responde pelos danos causados ao autor apelante, nos termos da teoria do risco do negócio, prevista no artigo 927, parágrafo único, do Código Civil, bem como no artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, consoante a jurisprudência consolidada na Súmula nº 479 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Em casos análogos, a jurisprudência do E. Tribunal de Justiça de São Paulo também se inclina nesse sentido:

“APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO BANCÁRIO. Ação de indenização por dano moral e material. Sentença de parcial procedência. Insurgência da instituição financeira ré. Golpe da falsa central. Legitimidade passiva caracterizada, ante a teoria da asserção. Transações via PIX realizadas em valores fora do padrão de gastos do autor. Regularidade das operações não demonstradas pela requerida. Falha na prestação de serviços. Inteligência dos arts. 6º, VIII, e 14, § 3º, II, do CDC. As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos

praticados por terceiros. Responsabilidade decorrente do risco da atividade caracterizando-se como fortuito interno. Súmula nº 479 do STJ. Dever de restituição dos valores relativos às transações impugnadas. Danos morais não caracterizados. Ausência de demonstração de violação ao direito personalidade dos autores por ato praticado pela ré. Indenização por danos morais afastada. Recurso parcialmente provido.” (TJSP; Apelação Cível 1010657-44.2023.8.26.0077; Relator (a): Rosana Santiso; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 2); Foro de Birigui - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/11/2024; Data de Registro: 28/11/2024). (grifo nosso).

Destarte, comprovada a fraude perpetrada contra o autor apelante, mantém-se o reconhecimento do direito à **restituição dos valores indevidamente descontados** de sua conta bancária.

Quanto ao pedido de repetição do indébito na forma **dobrada**, a Corte Especial do C. STJ fixou entendimento de que é dispensável a existência de má-fé por parte da casa bancária, bastando que tenha havido ofensa à boa-fé objetiva, como ocorre no caso dos autos (EAREsp nº 676.608-RS, J. 21.10.2020, Rel. Min. OG FERNANDES, DJe 30.03.2021).

Aliás, segundo se infere do aludido paradigma, a restituição em dobro independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que cobrou valor indevido, revelando-se cabível quando a cobrança indevida consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva, restando decidido que “***o entendimento aqui fixado quanto à restituição em dobro do indébito (...) [deve ser] aplicado apenas a partir da publicação do presente acórdão [30.03.2021]***”.

Assim, em observância à modulação dos efeitos da jurisprudência mencionada, as repetições **dobradas** de valores devem ocorrer

exclusivamente em relação a descontos indevidos ocorridos **após** a publicação do sobredito paradigma (**30.03.2021**), o que, no caso em tela, abrange todos os descontos efetuados, acrescidos de correção monetária, a contar do desembolso, mais juros de mora de 1% ao mês, a partir da data do evento danoso - (artigo 389, parágrafo único, combinado com o artigo 406 e seus parágrafos, do Código Civil, com redação que lhes deu a Lei nº 14.905/2024).

No tocante aos **danos morais**, contudo, assiste razão ao banco apelante. Ainda que a falha na prestação dos serviços oferecidos pela instituição financeira tenha causado certo desconforto, não trouxe maiores consequências ao autor apelante além do prejuízo material decorrente da fraude.

O dano moral, *in casu*, não é *in re ipsa* (é dizer, não é presumido), e não houve prova alguma da sua ocorrência, não tendo havido demonstração de lesão aos direitos da personalidade do autor-apelante, tais como o direito à honra, ao nome ou à imagem. Ademais, não se verificou a ocorrência de negativações indevidas nem de cobranças vexatórias. Portanto, não se vislumbra que o autor-apelante tenha sofrido danos extrapatrimoniais.

Nesse sentido já decidiu o C. Superior Tribunal de Justiça:

“AGRAVO INTERNO NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. DANOS CAUSADOS POR FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. (...) DANO MORAL. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE PARTICULARIDADES QUE EXTRAPOLAM O MERO DISSABOR. REVISÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7/STJ. (...) AGRAVO

INTERNO IMPROVIDO. (...) 4. 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. 4.1. Na hipótese retratada nos autos, a Corte local destacou que não houve dano maior que repercutisse na honra objetiva e subjetiva da parte agravante, a ensejar a reparação pecuniária, tendo frisado se tratar de mero aborrecimento. Diante dessa conclusão, mostra-se inviável, por meio do julgamento do recurso especial, que o Superior Tribunal de Justiça altere o posicionamento adotado pela instância ordinária, pois, para tanto, seria necessário o revolvimento dos fatos e das provas acostadas aos autos, o qual é vedado pela Súmula 7/STJ. (...) 6. Agravo interno improvido.” (AgInt nos EDcl no AREsp n. 1.669.683/SP, Relator Ministro Marco Aurélio Bellizze, Terceira Turma, julgado em 23/11/2020, DJe de 30/11/2020).

Assim, a ocorrência das operações reconhecidas como indevidas não caracteriza, por si só, ofensa anormal à personalidade do autor apelante de modo a ensejar a indenização por dano moral pleiteada.

Nesse sentido, oportuno trazer à baila o seguinte julgado:

“APELAÇÃO CÍVEL. CONTRATO BANCÁRIO. Ação de indenização por dano moral e material. Sentença de parcial procedência. Insurgência da instituição financeira ré. Golpe da falsa central. Legitimidade passiva caracterizada, ante a teoria da asserção. Transações via PIX realizadas em valores fora do padrão de gastos do autor. Regularidade das

operações não demonstradas pela requerida. Falha na prestação de serviços. Inteligência dos arts. 6º, VIII, e 14, § 3º, II, do CDC. As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros. Responsabilidade decorrente do risco da atividade caracterizando-se como fortuito interno. Súmula nº 479 do STJ. Dever de restituição dos valores relativos às transações impugnadas. Danos morais não caracterizados. Ausência de demonstração de violação ao direito personalidade dos autores por ato praticado pela ré. Indenização por danos morais afastada. Recurso parcialmente provido.” (TJSP; Apelação Cível 1010657-44.2023.8.26.0077; Relator (a): Rosana Santiso; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma IV (Direito Privado 2); Foro de Birigui - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/11/2024; Data de Registro: 28/11/2024) (grifo nosso).

Por fim, quanto aos **honorários advocatícios sucumbenciais**, em razão do afastamento da condenação ao pagamento de indenização por danos morais, o arbitramento com base no valor da condenação resultará em quantia irrisória. Deste modo, considerando-se que o valor da causa inclui montantes não reconhecidos, como a indenização extrapatrimonial, fixa-se a verba honorária, por equidade, em **R\$1.000,00 (mil reais)**, valor que reflete de forma mais adequada a relevância do trabalho desempenhado pelo advogado diante da complexidade da causa.

Isso posto, pelo meu voto, **dá-se parcial provimento** a ambos os recursos, nos termos da fundamentação supra. Em razão da sucumbência mínima do autor apelante, mantém-se a atribuição da responsabilidade integral pelos ônus da sucumbência ao réu apelante, nos termos do artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil, fixados os honorários advocatícios, por equidade, em R\$1.000,00 (mil reais).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ficam as partes advertidas de que a oposição de embargos de declaração protelatórios ensejará a aplicação da penalidade prevista no art. 1.026, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil. Consideram-se prequestionados todos os artigos de lei e as teses deduzidas pelas partes nesta apelação.

PEDRO FERRONATO
Relator