



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000410381

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1016697-65.2017.8.26.0008, da Comarca de São Paulo, em que é apelante JOSÉ VIEIRA DOS SANTOS, são apelados BANCO DO BRASIL S/A e ATIVOS S.A. SECURITIZADORA DE CRÉDITOS FINANCEIROS.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: Deram provimento em parte ao recurso, com determinação. V. U., de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores JACOB VALENTE (Presidente sem voto), MARCO PELEGRINI E ALEXANDRE DAVID Malfatti.

São Paulo, 29 de abril de 2025.

CASTRO FIGLIOLIA

relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 40433

APEL. Nº 1016697-65.2017.8.26.0008

COMARCA: SÃO PAULO – FORO REGIONAL DA PENHA DE FRANÇA

JUÍZA: ADAISA BERBARDI ISAAC HALPERN

APTE.: JOSÉ VIEIRA DOS SANTOS

**APDOS.: BANCO DO BRASIL S/A E ATIVOS S/A - COMPANHIA
SECURIZADORA DE CRÉDITOS FINANCEIROS**

APELAÇÃO – AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C.C. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS JULGADA IMPROCEDENTE – relação de consumo – fraudadores que obtiveram os dados do cartão do apelante e fizeram uso do instrumento de pagamento de forma absolutamente discrepante da regular – banco apelado que reconheceu, administrativamente, a realização de, ao menos, uma operação fraudulenta – responsabilidade objetiva – artigo 14 do CDC – transações realizadas pelos fraudadores, sem prova de culpa exclusiva do correntista – falha na segurança quanto ao serviço prestado pela instituição financeira – bloqueio preventivo do cartão feito de forma tardia – implementação só realizada depois da última operação, de valor muito inferior ao das demais perpetradas pelos fraudadores – declaração de inexigibilidade das operações questionadas, abrangendo o principal e encargos eventualmente incidentes – determinação de devolução de tudo o que foi pago em relação às operações invalidadas, de forma simples e não dobrada, como pretendido pelo apelante – determinação, ainda, de exclusão de quaisquer protestos, apontamentos em cadastros de inadimplentes e outros assemelhados, referentes à eventual inadimplência vinculada às operações ora declaradas inexigíveis, tudo a ser providenciado na origem.

DANO MORAL – OCORRÊNCIA – perturbação ao estado de espírito do apelante ocorrida – indenização fixada em R\$ 10.000,00 – valor adequado às circunstâncias do fato,

proporcional ao dano e com observância ao caráter educativo-punitivo que compõe a verba.

Resultado: ação julgada parcialmente procedente – recurso parcialmente provido, com determinação.

Vistos.

A ação foi assim relatada: “*JOSE VIEIRA DOS SANTOS, qualificado nos autos, moveu AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS CLONAGEM DE CARTÃO DE CRÉDITO/DÉBITO em face de BANCO DO BRASIL, qualificado nos autos, alegando que é aposentado e era correntista do Banco do Brasil, sendo titular de duas contas correntes em agências diferentes (Agência Tiradentes: Ag. 6819-5, Conta Corrente nº 501.153-1 e Agência Auto Shopping Aricanduva: Ag. 1495-8, Conta Corrente nº 14.181- X) e possuía também dois cartões múltiplos (crédito e débito) diferentes, um para cada conta corrente, sendo eles Cartão Nº 5464 7950 1614 0835 (Cartão Ourocard Mastercard Internacional, referente a C.C. nº 501.153-1) e Cartão nº 5464 5295 4362 0005 (Cartão Ourocard Mastercard Gold, referente à C.C. nº 14.181-X) e ambos eram utilizados com pouquíssima frequência. Alega que, em 04 de abril de 2016, recebeu uma ligação da operadora de cartão de crédito, questionando se ele havia realizado compra no valor de R\$ 800,00 em um estabelecimento denominado Rei das Mágicas e, então, informou que não havia realizado referida compra e solicitou o bloqueio dos seus cartões, pois ela havia sido realizada por um terceiro desconhecido. Afirma que somente passados vários dias o tomou conhecimento do montante dos gastos não autorizados com seus cartões, quando recebeu em sua residência as respectivas faturas mensais a serem pagas. Informa que os gastos não reconhecidos ocorreram entre os dias 31.03.2016 a 04.04.2016 (esta última data em que o requerente recebeu a ligação da operadora de cartão de credito e solicitou o bloqueio dos cartões, como apontado acima). Alega que os valores dos gastos não autorizados chegaram a somas altíssimas: com cartão 5464 7950 1614 0835, no valor de R\$ 44.285,40;*

cartão 5464 5295 4362 0005(crédito), no valor de R\$ 7.309,90 e cartão 5464 5295 4362 0005(crédito e débito), no valor de R\$ 9.896,45, totalizando R\$ 61.491,75. Alega que por diversas vezes buscou o Banco do Brasil para tentar solucionar tal situação, além disso, nos dias 26 e 27 de abril, o notificante se dirigiu às duas agências do Banco do Brasil em que possui contas para entregar por escrito um documento listando as compras que não reconhecia e para iniciar o processo de fraude, solicitando o estorno dos valores. Afirma que passado determinado período, foi informado que apenas um dos seus dois cartões (Cartão Ourocard Mastercard Gold nº 5464 5295 4362 0005, referente a C.C. nº 14.181-X) teria os valores estornados em conta corrente (no montante de R\$ 7.926,05) e em relação aos outros valores, foi informado pelo gerente da Agência Tiradentes (Ag. 6819-5) que o Departamento de Fraudes não havia encontrado indícios de fraude e que como consequência, havia indeferido o pedido de estorno. Alega que não houve qualquer precaução nas atividades da empresa Ré, que pelo risco da atividade deveria tomar os cuidados necessários para evitar este tipo de ocorrência e o risco inerente à atividades, gera o dever de ressarcir todos os prejuízos ao agir de forma imprudente e negligente. Alega que por sofrer o constrangimento de ter seu cartão clonado por fraude de terceiros, por si só, já configura o dano moral, devendo o réu ressarcir os valores descontados em dobro e eventuais descontos futuros. Informa que o pagamento da fatura do Cartão nº 5464 7950 1614 0835 (Cartão Ourocard Mastercard International, referente a conta corrente nº 501.153-1) estava autorizado para ser realizado mediante débito automático e por esse motivo, no dia 20.04.2016, todo o dinheiro que o notificante possuía em sua conta corrente (saldo de R\$ 10.839,59) foi automaticamente debitado para o pagamento da fatura, todavia, na mesma data, foi realizado um resgate automático na poupança do notificante (no montante de R\$ 5.540,45) utilizado para pagamento da referida fatura, sem que o notificante tivesse autorizado o Banco a assim proceder e como consequência, sua poupança foi completamente zerada. Alega que a empresa ré agiu de forma negligente e imprudente, pois manteve negócio jurídico sem a devida cautela e cuidado inerente à atividade. Requereu a concessão de liminar para determinar que o Réu cesse imediatamente os descontos na fatura do Autor das parcelas não reconhecidas, restabeleça o crédito total para utilização no cartão e

retire imediatamente o nome do Autor nos órgão de proteção ao crédito e baixa no cartório; e no mérito requereu a procedência da ação confirmando os pedidos liminares, ou deferindo-os ao final, declarando a inexistência dos débitos imputados ao Autor, condenando o requerido a pagar ao requerente o valor correspondente à repetição de indébito no total de R\$ 108.363,70, acrescidos de juros e correções; e seja o requerido condenado a pagar um quantum a título de danos morais a ser arbitrado por este juízo, considerando as condições das partes, principalmente o potencial econômico-social da lesante, a gravidade da lesão, sua repercussão e as circunstâncias fáticas. Juntou documentos (fls.15/111). Os autos foram redistribuídos a este juízo (fls.115). Emenda à inicial (fls.122). Juntou documentos (fls.123/129). Citado (fls.151) o réu apresentou Contestação (fls.152/162) alegando, preliminarmente, falta de interesse de agir, por carência da ação, pois pela própria narrativa dos fatos não se deduz nenhum ilícito praticado pelo réu, visto que agiu nos limites do que fora pactuado, inexistindo qualquer defeito ou vício na prestação do serviço. Alega a ausência de documentos indispensáveis à propositura da ação, sendo inepta a inicial, pois sequer trouxe o mínimo de provas para a instrução processual, por suposto dano moral sofrido. Defende que não praticou nenhum ilícito em face do autor, e que todos os procedimentos adotados o foram dentro da legalidade. Alega que as operações foram realizadas mediante o uso do cartão, sendo as transações bancárias validadas por leitura do chip e a impositação do código de acesso e no presente caso que houve fragilização das credenciais, uma vez que apenas com a posse do cartão de plástico por terceiros, não possibilitaria a realização das transações discutidas, já que se torna necessária, além da leitura do chip, o uso de senha de acesso. Alega que trata-se de golpe mediante engenharia social, na qual a participação da parte autora foi facilitador determinante para seu exaurimento e afirma que também foi vítima, não ocorrendo qualquer falha de segurança do Banco ou falha na prestação do serviço. Afirma que o cartão somente tem utilidade quando usado com a senha ou com o código de acesso e a posse do código de acesso por terceiro sem que o cliente tenha sido coagido a cedê-lo sugere negligência na preservação de seu sigilo, uma vez que não há como deduzi-lo com exatidão por simples digitação na tela e o uso e a guarda do cartão, da senha e do código de acesso são de inteira responsabilidade do cliente. Alega que houve pelo

autor fragilização do cartão e de suas credenciais de acesso, motivo pelo qual não há que se falar em responsabilidade ou falha na prestação de serviço do réu, capaz de ensejar indenização por danos morais. No mérito, alega a inexistência de ato ilícito imputável ao banco e não comprovação do dano moral. Alega que não foi evidenciado nos autos qual o dano moral sofrido pela parte autora, sendo certo que eventuais aborrecimentos mencionados na inicial não configuram dor e sofrimento capazes de gerar a obrigação de indenizar. Sustenta que não há fundamentação para a responsabilidade civil por parte do réu, uma vez que não há dano. Alega que não houve dano, inexistindo má-fé a ensejar a repetição em dobro, já que não houve perda patrimonial da parte promovente e não há provas do alegado prejuízo sofrido, nem há nexo causal ou culpa praticada pela parte ré. Requereu a improcedência da ação. Juntou documentos (fls. 163/183). O autor informar que houve um equívoco e que o valor da repetição de indébito é de R\$ 107.131,40 (fls. 269). Réplica (fls. 187/194) A Audiência de tentativa de Conciliação restou infrutífera (fls.259). Foi determinada a inclusão da empresa Ativo S/A no polo passivo da ação (fls.375). A ré Ativos S/A- Companhia Securitizadora de Créditos Financeiros apresentou Contestação (fls. 398/411) sustando, preliminarmente, ilegitimidade passiva, pois, os contratos objetos destes débitos que foram cedidos ficam sob a guarda e responsabilidade da agência de origem cedente. No mérito, alega a legitimidade da cessão de crédito, o exercício regular do direito. Alega que a cessão de crédito realizada entre a Ativos S.A e o Banco Brasil é legítima e não foi eivada de má-fé, oportunamente, comunica-se que a cessão de crédito não necessita de anuência do devedor, e como cessionária de boa-fé, confia que os débitos cedidos sejam exigíveis, pois a cedente é empresa idônea. Alega que não houve conduta ilícita da Requerida, já que pelo exposto, houve culpa de terceiro estelionatário. Defende o afastamento da repetição do indébito diante da presença da legalidade das cobranças devidas. Alega que nada comprova a má-fé da empresa, razão a qual não se poderá aceitar a devolução dobrada, visto que os valores foram cobrados por documentos que emanam legalidade e veracidade. Alega que não cometeu ato ilícito, tampouco agiu eivado de má- fé, não há ensejo para restituição de indébito, muito menos em sua modalidade dobrada e demonstrada a boa-fé da requerida, não há qualquer outra medida que a responsabilize por ato que não cometeu. Requereu a improcedência da

ação. Juntou documentos (fls.412/415). Réplica (fls.505/516).”.

A ação foi julgada improcedente (fls. 815/822). Em razão da sucumbência, o autor foi condenado no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00.

Inconformado, o autor interpôs apelação (fls. 829/855). Reiterou a narrativa inicial e aduziu que somente passados vários dias tomou conhecimento do montante dos gastos não autorizados com seus cartões, ao receber as respectivas faturas mensais a serem pagas. Por diversas vezes, tentou solucionar a situação, sem sucesso. Sofreu constrangimento por ter seu cartão clonado por fraude de terceiros. A circunstância, por si só, já faz surgir dano moral, devendo ser ressarcido em dobro pelos valores indevidamente descontados, o mesmo valendo para eventuais descontos futuros. Requereu a reforma da sentença para ser julgada procedente a ação, com a declaração da inexistência dos débitos e a condenação do banco apelado na reparação dos danos materiais e morais que sofreu. Para tais fins, pugnou pelo provimento do recurso.

Em suas respostas (fls. 863/871 e fls. 872/882) os apelados basicamente requereram o desprovimento do recurso. O apelado Banco do Brasil pediu ainda que se reconhecesse que houve violação à dialeticidade recursal.

Não houve oposição ao julgamento em sessão virtual.

É a síntese necessária.

O recurso foi interposto no prazo. As custas foram recolhidas. Desse modo, comporta conhecimento.

De início, destaca-se que o recurso se contrapõe perfeitamente à sentença, pelo que não há que se falar em desrespeito à dialeticidade recursal, como afirmado pelo banco apelado.

À hipótese incide o Código de Defesa do Consumidor. Nesse sentido, a responsabilidade dos prestadores de serviço é objetiva, nos termos do artigo 14 do diploma legal citado, apenas podendo ser elidida nas hipóteses previstas no § 3º:

“§ 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”.

No caso dos autos, a despeito de a relação entre as partes ser de consumo, bem como ser absolutamente verossímil a versão do apelante e patente a hipossuficiência dele, desnecessária a inversão do ônus da prova, uma vez que cumpria ao banco apelado a demonstração do fato impeditivo do direito da parte contrária, nos termos do artigo 373, inciso II do CPC. Em outro dizer, o banco apelado tinha que comprovar que as operações impugnadas eram mesmo de responsabilidade do apelante, ou que, em sendo fraudulentas, em nada contribuiu para que fossem perpetradas – ônus do qual não se desincumbiu.

A análise dos autos faz ver que as operações foram mesmo fraudulentas.

Em realidade, o referido aspecto é incontroverso nos autos. O apelante afirmou que foi contactado por preposto do banco apelado por conta de operação no valor de R\$ 800,00, quando já havia gastos envolvendo seu cartão superiores a R\$ 60.000,00, perpetrados pelos fraudadores. Ele assim afirmou: “*O autor, aposentado, sempre teve pouquíssimas compras em seu cartão de crédito, na grande maioria das vezes compra com medicamentos pontuais como é possível verificar nos extratos juntados aos autos. Os descontos foram feitos de sua aposentadoria e rendimentos mensais para cobrir as faturas das compras fraudulentas. As compras ocorreram durante o período em que a esposa do autor estava no leito de morte conforme certidão de óbito e declarações médicas juntadas aos autos. Apesar da necessária aplicação da inversão do ônus da prova nos termos do Código de Defesa do Consumidor, demonstrou o Autor de maneira muito evidente todos os prejuízos sofridos, ao contrário do que alega os Requeridos que, mesmo com as evidentes transações fora do padrão de consumo, repita-se com gasto de R\$ 7.232,86 em 31/03/2016 – R\$ 23.712,41 em 01/04/2016 – R\$ 9.465,07 em 02/04/2016 e R\$ 800,00 em 03/04/2016 sendo esta última ocasião em que o Autor recebeu ligação questionando a compra. Enquanto durante todos os meses anterior, seu gasto foi entre R\$ 500,00 e R\$ 600,00 conforme extratos bancários já juntados em duas oportunidades. Assim, diante de todo robusto conjunto probatório, é evidente a responsabilidade do réu, motivo pelo qual deverá responder pelos danos*

causados. É fato que tais débitos foram pagos de maneira indevida, sendo assim, inequívoca a responsabilidade e dever do réu no pagamento em dobro dos valores indevidamente descontados conforme memória de cálculo” (fls. 767).

Instado a se manifestar, o banco apelado disse que não tinha o dever de verificar a movimentação de seus clientes. Assim o fez, nos seguintes termos: *“Primeiramente, o autor alega que as transações efetuadas estariam dissonantes do perfil de compras ou gastos do titular do cartão, como forma de tentar imputar equivocadamente a responsabilidade do Banco por gastos que o autor alega desconhecer. No entanto, o Banco não tem dever fiscalizatório sobre as transações realizadas pelos titulares do cartão, razão pela qual a transação é autorizada se inserida a senha do cartão e estiver dentro do limite de crédito do cliente. O Banco não verifica limite diário de gastos e sim o cliente pode usar livremente o cartão dentro do limite de CREDITO disponível” (fls. 778).*

Considerada a dinâmica dos fatos, os estelionatários tiveram acesso aos números da senha por alguma espécie de artifício. Possivelmente, obtiveram-na diretamente com o apelante, por meio da chamada engenharia social. Isso se explica, dentre outros fatores, pela avançada idade do apelante que, à época, contava com oitenta anos.

O apelante, ao perceber o golpe do qual foi vítima – depois do contato a respeito da operação de R\$ 800,00 que levou ao bloqueio do cartão e do recebimento das faturas dos cartões –, lavrou boletim de ocorrência (fls. 35/36). Na sequência, requereu administrativamente a solução do caso (fls. 33/34). Diversamente do pontuado na sentença, a própria instituição financeira reconheceu parte da fraude perpetrada por terceiros.

Ao contrário do que sustentou, cabia à instituição financeira detectar as movimentações suspeitas, realizadas em curto espaço de tempo, de forma absolutamente discrepante do uso regular do cartão, e bloqueá-las preventivamente, até fazer contato com o apelante e obter confirmação de que ele realmente era o responsável pelas operações. O que foi feito em relação à operação de R\$ 800,00, mas não no que concerne às demais em valores muito superiores.

É medida básica de segurança das instituições financeiras proceder ao bloqueio do cartão, bem como fazer contato com seus clientes quando

observam movimentação estranha no uso do cartão de crédito ou da conta corrente. Por óbvio, não tomadas tais providências, devem ser estornadas as operações suspeitas.

Insiste-se: contrariamente ao sustentado pelo banco apelado é sabido que os sistemas de segurança das instituições financeiras contatam os clientes e tomam providências outras quando percebem movimentações estranhas no uso de conta corrente, cartões e afins. Em face da movimentação havida com o cartão de crédito do apelante, cliente octogenário com uso parcimonioso do instrumento de pagamento, deveria o banco apelado acionar os mecanismos de segurança. Tais se iniciam com o bloqueio provisório do cartão, seguido de contato com o cliente, para confirmação da veracidade da despesa.

Em verdade, há diversos bancos que entram em contato via mensagem SMS com os clientes, para confirmação de toda e qualquer operação – dentre eles o banco apelado, o que é público e notório. Trata-se de providência de simples implantação, sem maiores custos e que evita – ou dificulta bastante – a possibilidade de fraude.

Para arrematar, cabe esclarecer que apesar de certa discussão no início, pacificou-se o entendimento de que o fato de terceiro apto a afastar a responsabilidade deve equiparar-se ao caso fortuito externo, isto é, aquele impossível de ser previsto, evitado e que não se liga à atividade do prestador de serviço. No caso dos autos, trata-se de caso fortuito interno, o qual decorre do risco do negócio desempenhado pela instituição financeira.

Nesse sentido, a Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça: *“As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”*.

É incontroverso o golpe que vitimou o apelante. Por conta disso, não há como se afastar a responsabilidade da instituição financeira, no caso vertente, que deveria ter feito contato com o cliente desde a primeira operação anormal e procedido ao bloqueio preventivo do cartão, mas assim não agiu. Ao não fazer isso, contribuiu diretamente para o sucesso do golpe. Excluiu-se, assim, a culpa exclusiva do consumidor e, conseqüentemente, a hipótese de isenção prevista no art.

14, § 3º, II do CDC.

Ressalte-se que, embora seja evidentemente recomendada a cautela por parte do consumidor nas tratativas via telefone e *internet* conforme orientações dos bancos, não há possibilidade de transferir a responsabilidade exclusiva ao apelante sobre as operações bancárias realizadas de forma fraudulenta, quando discrepam do uso normal do cartão e da conta.

Em suma, é incontroverso o golpe que vitimou o apelante e a falha dos sistemas da instituição financeira. Por conta disso, não há como afastar a responsabilidade do banco apelado no caso vertente, uma vez que não houve culpa exclusiva do consumidor. Impositiva a declaração de inexigibilidade dos valores pertinentes às operações fraudulentas, devidamente elencadas, bem como a devolução de todo e qualquer montante vinculado a elas porventura desembolsado pelo apelante – principal e encargos. Ainda, deve se dar a exclusão de quaisquer protestos, apontamentos em cadastros de inadimplentes e outros assemelhados, referentes à eventual inadimplência vinculada às operações ora declaradas inexigíveis. Isso será providenciado na origem, o que fica determinado.

A devolução é simples e não dobrada. Assim se dá pela inexistência de dolo ou culpa gravíssima da parte do banco apelado. À época dos fatos, o entendimento que vigorava era no sentido de que a devolução dobrada de valores, prevista no art. 42, parágrafo único do CDC, estava sujeita aos requisitos da Súmula 159 do STF. Por isso, o descabimento da dobra no caso dos autos.

O valor exato a ser devolvido será apurado oportunamente, em regular liquidação de sentença.

Na linha da responsabilidade da instituição financeira em situação assemelhada, envolvendo consumidor hiper vulnerável, tem-se a seguinte decisão do STJ:

“CONSUMIDOR. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS. DEVER DE SEGURANÇA. FRAUDE PERPETRADA POR TERCEIRO. CONTRATAÇÃO DE MÚTUO. MOVIMENTAÇÕES ATÍPICAS E ALHEIAS AO PADRÃO DE CONSUMO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO

CONHECIDO E PROVIDO. 1. Ação declaratória de inexistência de débitos, ajuizada em 14/8/2020, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 21/6/2022 e concluso ao gabinete em 17/2/2023. 2. O propósito recursal consiste em decidir (I) se a instituição financeira responde objetivamente por falha na prestação de serviços bancários, consistente na contratação de empréstimo realizada por estelionatário; e (II) se possui o dever de identificar e impedir movimentações financeiras que destoam do perfil do consumidor. 3. O dever de segurança é noção que abrange tanto a integridade psicofísica do consumidor, quanto sua integridade patrimonial, sendo dever da instituição financeira verificar a regularidade e a idoneidade das transações realizadas pelos consumidores, desenvolvendo mecanismos capazes de dificultar fraudes perpetradas por terceiros, independentemente de qualquer ato dos consumidores. 4. A instituição financeira, ao possibilitar a contratação de serviços de maneira facilitada, por intermédio de redes sociais e aplicativos, tem o dever de desenvolver mecanismos de segurança que identifiquem e obstem movimentações que destoam do perfil do consumidor, notadamente em relação a valores, frequência e objeto. 5. Como consequência, a ausência de procedimentos de verificação e aprovação para transações atípicas e que aparentam ilegalidade corresponde a defeito na prestação de serviço, capaz de gerar a responsabilidade objetiva por parte da instituição financeira. 6. Entendimento em conformidade com Tema Repetitivo 466/STJ e Súmula 479/STJ: "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias". 7. Idêntica lógica se aplica à hipótese em que o falsário, passando-se por funcionário da instituição financeira e após ter instruído o consumidor a aumentar o limite de suas transações, contrata mútuo com o banco e, na mesma data, vale-se do alto montante contratado e dos demais valores em conta corrente para

quitar obrigações relacionadas, majoritariamente, a débitos fiscais de ente federativo diverso daquele em que domiciliado o consumidor. 8. Na hipótese, inclusive, verifica-se que o consumidor é pessoa idosa (75 anos - imigrante digital), razão pela qual a imputação de responsabilidade há de ser feita sob as luzes do Estatuto do Idoso e da Convenção Interamericana sobre a Proteção dos Direitos Humanos dos Idosos, considerando a sua peculiar situação de consumidor hipervulnerável. 9. Recurso especial conhecido e provido para declarar a inexigibilidade das transações bancárias não reconhecidas pelos consumidores e condenar o recorrido a restituir o montante previamente existente em conta bancária, devidamente atualizado.” (REsp n. 2.052.228/DF, relatora Ministra Nancy Andrigli, Terceira Turma, julgado em 12/9/2023, DJe de 15/9/2023.).

Nesse passo, consigne-se que a intervenção da apelada Ativos S/A se deu simplesmente por conta de se tratar da cedente do crédito declarado inexigível. A Ativos não é condenada solidariamente no pagamento de qualquer verba e pode eventualmente se voltar contra o Banco do Brasil a fim de haver o que desembolsou para a aquisição do crédito porventura existente em face do apelante – o que dependerá, pelo óbvio, dos termos do contrato de cessão havido entre as empresas.

Inegável a ocorrência do dano moral na hipótese dos autos. As operações bancárias fraudulentas realizadas não podem ser tidas como meros aborrecimentos. Houve violação à paz de espírito do apelante – bem da personalidade. Há que se considerar particularmente a avançada idade dele e a circunstância de que à época dos fatos cuidava da esposa que acabou por falecer. Nesse quadro, certamente sofreu intensa aflição por conta do golpe e pela renitência do banco em resolver o problema.

O simples fato de haver algum questionamento sobre a higidez das operações indevidas feitas por golpistas, trouxe ao apelante negável prejuízo de imagem e aflição pessoal, sendo razão suficiente para dar ensejo ao surgimento de danos morais.

A hipótese dos autos não se caracterizou como mero aborrecimento, ou fato que deve ser suportado pelo homem médio como decorrência dos contratempos do cotidiano. Em realidade, a falha na prestação de serviços, nos moldes havidos no caso dos autos, implicou constrangimento à esfera moral do consumidor.

Decorre da singela observação da realidade, a percepção da perturbação indevida que os serviços deficientemente prestados pelos bancos causam aos clientes.

A fragilidade dos sistemas de segurança do banco apelado que acabou por permitir que fosse perpetrado o golpe é conduta que trouxe sério aborrecimento ao apelante. De tal conduta surge violação à paz de espírito da pessoa – bem da personalidade – e, consequentemente, também surge dano de ordem moral.

A deficiência dos sistemas de segurança que o apelado deveria instituir em prol de seus clientes – e que ousa dizer que não é obrigado a tanto –, permissiva da prática deletéria de realização de compras fraudulentas com cartão de débito e crédito, de forma sequencial, com claro desvio de perfil, não pode ser considerada mera infração contratual. Trata-se de deficiência que extrapola os limites da divergência contratual banal e se caracteriza como infração qualificada e excessiva.

Não foi só o uso indevido do cartão por terceiros estelionatários – ou seja, o defeito na prestação do serviço – que causou transtorno para a apelada em porte que supera o mero aborrecimento banal que, infelizmente, todos são obrigados a suportar de forma cotidiana. É também a indiferença em face ao consumidor hiper vulnerável, no que concerne à solução do problema advindo da deficiência dos sistemas dos bancos – situação que se caracteriza como descaso no atendimento aos clientes.

Já se disse que a figura do dano moral “foi criada para compensar as vítimas das lesões não patrimoniais a bens jurídicos que merecem tutela”.

Pois bem, um daqueles bens que merece tutela é a já mencionada paz de espírito que é corroída quando a pessoa tenta resolver um problema criado por um fornecedor de serviço de grande porte – um grupo

econômico-financeiro do porte do apelado, por exemplo – e acaba esbarrando na indiferença da corporação.

Somente o fato de o cliente ter que perder tempo infrutiferamente para tentar solucionar um problema decorrente de deficiência da própria empresa, já é suficiente para dar ensejo a danos morais. Não danos de grande porte, mas daqueles que vão corroendo por dentro os consumidores e que se somam ao longo do tempo para depois, de súbito, desembocarem em uma síncope nervosa ou em um ataque cardíaco fulminante e inexplicável.

É fato que nos dias presentes há uma banalização dos danos morais. Algumas situações extremamente insignificantes são erigidas à condição de sérias afrontas e acabam por servir de justificativa para demandas milionárias. De outro lado, é bom que não se esqueça, também que há uma tendência de os grandes grupos econômicos colocarem na vala comum do mero aborrecimento toda e qualquer conduta da parte deles com relação aos seus clientes – patrimônio maior das empresas, mas tão maltratado por elas.

A soma destes constantes tropeços é inaceitável e avilta o consumidor de forma geral. Faz a pessoa se sentir impotente diante da indiferença e prepotência da grande corporação.

Tal espécie de sensação é passível de reparação. A indenização, ao mesmo tempo que funciona como um bálsamo para a pessoa, recompensando a frustração impingida, também serve de alerta e censura para que o fornecedor do serviço resolva os seus problemas estruturais que tantos dissabores causam aos clientes.

A par disso, o dano moral também surge da perda de tempo do consumidor para a resolução do problema. Trata-se da teoria do desvio produtivo do consumidor.

A respeito do desvio produtivo fazer gerar dano moral, de se examinar o seguinte acórdão do STJ:

“RECURSO ESPECIAL. CONSUMIDOR. TEMPO DE ATENDIMENTO PRESENCIAL EM AGÊNCIAS BANCÁRIAS. DEVER DE QUALIDADE, SEGURANÇA, DURABILIDADE E DESEMPENHO. ART. 4º, II, “D”, DO CDC. FUNÇÃO SOCIAL DA

ATIVIDADE PRODUTIVA. MÁXIMO APROVEITAMENTO DOS RECURSOS PRODUTIVOS. TEORIA DO DESVIO PRODUTIVO DO CONSUMIDOR. DANO MORAL COLETIVO. OFENSA INJUSTA E INTOLERÁVEL. VALORES ESSENCIAIS DA SOCIEDADE. FUNÇÕES. PUNITIVA, REPRESSIVA E REDISTRIBUTIVA. [...] 7. O dever de qualidade, segurança, durabilidade e desempenho que é atribuído aos fornecedores de produtos e serviços pelo art. 4º, II, d, do CDC, tem um conteúdo coletivo implícito, uma função social, relacionada à otimização e ao máximo aproveitamento dos recursos produtivos disponíveis na sociedade, entre eles, o tempo. O desrespeito voluntário das garantias legais, com o nítido intuito de otimizar o lucro em prejuízo da qualidade do serviço, revela ofensa aos deveres anexos ao princípio boa-fé objetiva e configura lesão injusta e intolerável à função social da atividade produtiva e à proteção do tempo útil do consumidor. Na hipótese concreta, a instituição financeira recorrida optou por não adequar seu serviço aos padrões de qualidade previstos em lei municipal e federal, impondo à sociedade o desperdício de tempo útil e acarretando violação injusta e intolerável ao interesse social de máximo aproveitamento dos recursos produtivos, o que é suficiente para a configuração do dano moral coletivo” (STJ – REsp 1737412/SE, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 08/02/2019).

No mesmo sentido: AREsp 1.132.385/SP, 3ª T., STJ, decisão monocrática, Min. Paulo De Tarso Sanseverino; AREsp 1.241.259/SP, 4ª T., STJ, decisão monocrática, Min. Antonio Carlos Ferreira.

O que se tem como regra é que além de não serem resolvidos administrativamente os problemas dos consumidores, eles acabam sendo submetidos a uma verdadeira “via crucis” que provoca vívido tormento. O escopo é claro: “ganhar pelo cansaço”, com o perdão da expressão. As grandes corporações, com a prática, forçam o consumidor a contratar advogado e judicializar a questão na

tentativa de resolver o problema. Esticam a solução da questão, com o escopo de a situação permanecer como está. Ou de ser realizada alguma composição envolvendo quantias bem inferiores às que seriam efetivamente devidas.

Tais dificuldades adicionais que as corporações acabam por impor aos consumidores e que implicam expressiva perda de tempo, quase sempre sem resultado útil, têm pleno potencial para fazer surgir dano de ordem moral.

Presentes a responsabilidade do banco apelado e o dano moral, passa-se à análise do valor da indenização.

Não se olvida que, além do caráter dúplice que se consubstancia em sua clara finalidade preventiva e compensatória¹, a indenização proveniente de dano moral deve obedecer aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade no momento da fixação do *quantum debeatur*. Este deve ser prudentemente arbitrado, conforme as circunstâncias em concreto, de forma que seja nem exorbitante, dando margem ao injustificado locupletamento da vítima, nem demasiadamente irrisório e insignificante diante da capacidade econômica da demandada, de maneira a não lhe impingir a devida desmotivação em voltar a praticar atos semelhantes.

No caso presente, observados os referidos parâmetros, a indenização é fixada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais). O valor consta dos julgados colacionados pelo apelante nas razões recursais, pelo que se entende a referência como sugestão para a estipulação da verba – não houve indicação expressa de valor. A quantia se mostra adequada ao dano havido. Trata-se de montante perfeitamente estribado nos elementos fáticos trazidos ao processo, como a condição econômica das partes, o conjunto probatório, o grau de reprovabilidade da conduta, entre outros.

A quantia ora eleita certamente não implica enriquecimento sem causa, bem como traz inserido o mencionado caráter educativo-punitivo que deve permear a indenização na espécie, cujo escopo é o de compelir o banco apelante a tomar mais cautela no desenvolvimento de suas atividades. Tal caráter já foi combatido por alguns, mas acabou por prevalecer na jurisprudência como um dos parâmetros considerados na estipulação do valor da indenização.

Em suma, pelos motivos alinhavados, reforma-se a r.

¹ Tratado de Responsabilidade Civil. Rui Stoco. 7ª Edição. 2007. RT. p. 1708.

sentença de improcedência da ação. O pedido é parcialmente acolhido para o fim de se declarar a inexigibilidade dos valores pertinentes às compras fraudulentas realizadas com o cartão de crédito do apelante elencadas na petição inicial, determinada a baixa de eventuais apontamentos em bancos de dados de inadimplentes e serviços extrajudiciais de protestos, a ser providenciado na serventia de origem. O banco apelado é condenado à devolução simples de eventuais valores pertinentes aos negócios declarados inexigíveis, com apuração em fase de liquidação de sentença. Os valores a serem devolvidos serão devidamente atualizados pela taxa SELIC, desde a data das operações fraudulentas. Trata-se de recente entendimento do STJ (Corte Especial REsp 1.795.982), bem como do que dispõe a Lei nº 14.905/2024. O banco apelado também é condenado a pagar ao apelante uma indenização por danos morais de R\$ 10.000,00. A indenização deverá ser atualizada a partir da data da publicação do acórdão (Súmula 362 do STJ). Os juros serão computados a partir da citação, uma vez que a relação entre apelante e banco apelado é contratual. Para os cálculos dos encargos, serão observados os mesmos parâmetros estipulados pelo STJ, acima referidos.

De resto, haja ou não requerimento a respeito, possível a compensação entre créditos e débitos de lado a lado, dado que a prática decorre de lei – art. 368 do Código Civil. A verificação será realizada e eventualmente efetivada em fase de cumprimento de sentença.

Tendo em vista a reforma do julgado, o banco apelado fica condenado no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios devidos ao procurador do apelante, fixada a verba em 15% do proveito econômico – valor da indenização, somado ao valor a ser devolvido e ao declarado indevido, tudo corrigido –, nos termos do art. 85, §§ 2º e 11 do Código de Processo Civil. O banco apelado arca ainda com as custas processuais desembolsadas pela apelada Ativos. Não se fixa verba honorária, porque em relação a ela não houve propriamente sucumbência; a intervenção, como dito, deu-se apenas para segurança da empresa no que concerne ao crédito cedido, considerada a possibilidade de declaração de inexigibilidade que acabou ocorrendo.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Nesses moldes, **dá-se provimento parcial** ao recurso, com **determinação**.

CASTRO FIGLIOLIA

Relator