



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000418746

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1004453-80.2021.8.26.0197, da Comarca de Francisco Morato, em que é apelante BANCO PAN S/A, é apelado MARCELO VALCEQUI MARQUES.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores J. M. RIBEIRO DE PAULA (Presidente sem voto), ALEXANDRE COELHO E OLAVO SÁ.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

REGINA APARECIDA CARO GONÇALVES

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível nº 1004453-80.2021.8.26.0197

Apelante: Banco Pan S/A

Apelado(a): Marcelo Valcequi Marques

Juiz(a) prolator(a): Renata Marques de Jesus

Voto nº 1.581/pms

Ementa. DIREITO DO CONSUMIDOR. BANCÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. AUTOR QUE FOI INDUZIDO EM ERRO. ACREDITAVA CELEBRAR PORTABILIDADE DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO, NÃO NOVO CONSIGNADO. VAZAMENTO DE DADOS. FALSO CORRESPONDENTE BANCÁRIO DE POSSE DE DADOS SIGILOSOS DO AUTOR. DEVIDA A REPARAÇÃO DOS DANOS MATERIAL E MORAL, BEM COMO DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES DESCONTADOS. DANOS MORAIS FIXADOS EM R\$ 7.000,00. NECESSIDADE DE REDUÇÃO PARA R\$ 5.000,00 EM OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação interposta por Banco Pan S/A contra sentença que julgou procedentes os pedidos para declarar a inexigibilidade do débito e condenar os réus à devolução em dobro das quantias extraídas da conta bancária do autor, além de indenização por danos morais.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em saber: (i) se houve falha na prestação dos serviços bancários que justifique a responsabilização dos réus; e (ii) se há direito à indenização pelos danos materiais e morais.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O autor foi vítima de golpe envolvendo falsa portabilidade de empréstimos, com vazamento de dados bancários que permitiram a fraude.

4. A responsabilidade do Banco Pan decorre do tratamento inadequado de dados pessoais, conforme previsto na LGPD e no CDC, configurando defeito na prestação do serviço.

5. Violação da boa-fé objetiva em razão da cobrança sem base contratual válida. Devolução em dobro do valor das parcelas, vez que posteriores a 30/3/2021.

6. Dano moral. Redução para R\$ 5.000,00 em atendimento aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

IV. DISPOSITIVO

7. Apelação cível conhecida e parcialmente provida.

Dispositivos relevantes citados: CDC, arts. 7º, § único, 25, § 1º, e 42, parágrafo único; LGPD, arts. 1º, 5º, VI, IX, X, 42, 43, 44, 45, 46; LC 105/01, art. 1º; CC, art. 406; Lei 14.905/24.

Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp nº 2.077.278/SP, AgInt nos EDcl no AREsp n. 2.088.555/MS. TJSP, Apelação Cível nº 1002997-17.2023.8.26.0362, 1001298-72.2024.8.26.0356.

Trata-se de apelação interposta por *Banco Pan S/A*, em face da respeitável sentença, cujo relatório ora se adota, que julgou *PROCEDENTES os pedidos para declarar a inexigibilidade do débito, inexistindo valores a serem restituídos pelo autor aos réus, uma vez que integralmente restituídos à ré BULLS; condenar os réus solidariamente à devolução em dobro das quantias extraídas da conta bancária ou benefício previdenciário da parte autora, com correção monetária segundo a Tabela Prática deste Tribunal de Justiça desde o desembolso e juros de mora à taxa de 1% ao mês, também desde os desembolsos; bem como ao pagamento da quantia de R\$ 7.000,00 (sete mil reais), com incidência de juros legais de 1% ao mês, além de correção monetária de acordo com a Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo a partir desta sentença (Súmula 362 do STJ), a título de indenização por danos morais. Custas e honorários pelos réus, fixados em 10% do valor total da condenação (fls. 191/196).*

Apela o réu, alegando que não teve qualquer responsabilidade no golpe sofrido pelo autor; que o apelado buscou contatos sem vinculação com o Banco Pan para tentativa de quitação de seu contrato e efetuou pagamento de boleto com beneficiário diverso da instituição financeira; que disponibiliza mecanismos de verificação de segurança em seu site e que não há provas de que teve participação na fraude ou qualquer ligação com a corrê. Subsidiariamente, defende que os honorários devem incidir somente sobre o valor da condenação, não o da causa; que deve ser afastada a devolução em dobro, pois não agiu de má-fé; que sejam devolvidos os valores creditados ao autor, já que houve disponibilização do crédito contratado; que seja reduzida a indenização (fls. 199/226).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 254/260).

O recurso é tempestivo (fls. 261) e há comprovação do preparo (fls. 227/228 e 262), sem oposição ao julgamento virtual.

É o **relatório**.

Não se discute a existência do contrato ora impugnado, fato reconhecido pelo próprio autor.

A respeito, narra que (petição inicial – fls. 4/5) *em 11/07/2020 o autor realizou empréstimo consignado com a primeira ré no importe de R\$ 3.155,93 (três mil, cento e cinquenta e cinco reais e noventa e três centavos) a ser quitado em 84 parcelas de R\$ 75,00 (setenta e cinco centavos).*

Aos 13/03/2021, o autor efetuou outro empréstimo consignado, no valor de R\$ 10.200,55 (dez mil, duzentos reais e cinquenta e cinco centavos) a ser quitado em 84 parcelas de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais).

Ocorre que, em meados de 08/2021, a segunda ré, por intermédio dos seus “operadores” entraram em contato com o autor, oferecendo a “portabilidade” dos empréstimos supra citados, com a garantia de que, os juros seriam mais baixos e que os valores das parcelas, seriam reduzidos de modo significativo.

Em um primeiro momento, o autor estranhou a oferta, sendo que, jamais teve qualquer informação de que poderia haver a possibilidade da redução dos valores das parcelas, com a portabilidade dos empréstimos entre instituições financeiras.

Mas, “após muito falar” a operadora (funcionária) da segunda ré, conseguiu convencer o autor, de que seria um “excelente” negócio, haja vista que, ao invés de ter duas dívidas, teria apenas uma e ainda, com a redução do valor das parcelas a serem quitadas com a primeira ré, restando apenas o empréstimo consignado com a segunda ré, e que todo o trâmite de quitação dos empréstimos, anteriores seriam realizados pelos funcionários da segunda ré.

Assim sendo, o autor, concordou com o negócio, e daí em diante, ficou em total sossego, tendo a plena certeza de que, tudo estava claramente resolvido.

Ocorre que, o autor nada noticiou para a sua irmã e

cunhado (com quem sempre residiu) sobre o acertado com a segunda ré, somente noticiando os fatos aos 18/08/2021, quando, de pronto, a irmã e o cunhado entraram em contato com a segunda ré para ter conhecimento em minúcias do avençado entre o autor e a segunda ré.

Após ter total ciência dos termos avençados, a irmã do autor insistiu para que houvesse a resilição do negócio, e, sendo assim, na mesma ligação telefônica, o autor requereu a resilição do contrato, mas sendo informado pelo atendente que o autor deveria restituir o valor que havia sido depositado em sua conta corrente e que para que isto ocorresse seria enviado e-mail com o boleto bancário, e que o autor deveria quitar o mais rápido possível. Desta forma, sem que houvesse interrupção da ligação telefônica, o autor indicou o e-mail para o envio do boleto bancário, e em ato contínuo, o atendente, lhe informou que já havia enviado o boleto de pagamento, e que o negócio jurídico haveria de ser desfeito.

Assim sendo, o autor, em ritmo acelerado, se deslocou até a lan house mais próxima de sua residência, realizou a impressão do boleto enviado pela segunda ré, e quitou, conforme comprova o recibo de pagamento colacionado aos autos.

E é aqui que o golpe é aplicado: o boleto enviado à vítima – no caso, o autor – tem como destinatário não a instituição financeira com quem celebrara a avença que se busca desconstituir, mas os golpistas.

Dito de outra forma, é como se o terceiro tomasse um empréstimo em nome da vítima; esta, sob falsas premissas, acredita estar celebrando uma portabilidade, mas, em verdade, contrai empréstimo com a instituição financeira; uma vez constatado o engodo, consistente em contratação diversa da pretendida, busca desfazer a avença e acaba "devolvendo" os valores tomados aos golpistas, ficando só com a dívida.

Não há dúvida de que o autor não procurou o Banco réu e sim buscou contatos sem vinculação com o recorrente para tentativa de quitação de seu contrato e que efetuou pagamento de boleto com beneficiário diverso da instituição financeira, pois o boleto pago tinha como beneficiária a segunda ré, *Bulls Promotora e Serviço de Análise de Crédito EIRELI* (fls. 25), ao passo que o contrato celebrado (fls. 120/133) indicava como correspondente bancário a empresa *Fontes*

Promotora Eir (fls. 122).

Por outro lado, é preciso fazer algumas ponderações.

Embora tenha o autor pagado o boleto em favor de terceiro supostamente estranho à relação (segunda ré), fato é que o negócio jurídico se originou de contato entre o apelado e a segunda ré, negócio este que o Banco réu insiste em manter para justificar as cobranças que vem sendo realizadas.

É dizer, o apelante pretende se beneficiar do contrato entabulado com o autor, mas não se responsabilizar pelas condutas praticadas por esse terceiro (corrêu) e que causaram danos ao apelado.

Daí que a segunda ré deve ser tratada como se correspondente fosse, pois efetivamente atuou como tal – tanto que o Banco insiste na manutenção do contrato, e o Código de Defesa do Consumidor *também consagra a responsabilidade solidária do fornecedor de produtos ou serviços para hipótese de haver mais de um responsável pela causação do dano ao consumidor, consoante previsto nos arts. 7º, § único, e 25, § 1º, de referido Código.* (Apelação Cível nº 1019159-93.2023.8.26.0554)

Nessa mesma direção, segue precedente da Turma I do Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau, desta relatoria:

Ementa. DIREITO DO CONSUMIDOR. BANCÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO C/C PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAL E MORAL. FRAUDE PRATICADA NO ÂMBITO DA EMPRESA QUE ATUAVA COMO CORRESPONDENTE BANCÁRIO. DEVIDA A REPARAÇÃO DOS DANOS MATERIAL E MORAL. PARCIAL PROVIMENTO. I. CASO EM EXAME 1. Apelação cível objetivando a reforma de sentença que julgou improcedentes os pedidos iniciais. II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO 2. As questões em discussão consistem em saber: (i) se houve falha na prestação dos serviços bancários que justifique a responsabilização dos réus; e (ii) se há direito à indenização pelos danos material e moral. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. Autora buscava o refinanciamento de contratos anteriores, mas, ludibriada por funcionário(s) do correspondente bancário, acabou assumindo um novo empréstimo, além de transferir a maior parte do valor do mútuo a terceiro (pessoa física) com a intenção de quitar os empréstimos anteriores. 4. Cédula de crédito

*bancário apresentada nos autos que apresenta inúmeras lacunas, sem qualquer identificação do agente de venda e sem assinaturas do gerente responsável do banco. Há, ainda, documentos totalmente em branco que foram assinados pela autora. 5. Contrato físico enviado por motoboy à residência da autora e por ela assinado. Inserção de dados em sistema bancário que somente poderia ser feito por funcionário autorizado. Correqueira Lewe Cobranças e Informações atuava regularmente como correspondente bancário do corréu banco Itaú/BMG. **Instituição financeira deve responder pelas consequências dos atos praticados por seu correspondente bancário.** Não ficou comprovada, todavia, a participação do corréu Guilherme Nicodemus Lopes da Silva. 6. Inexigibilidade do débito. A repetição do indébito deve ocorrer de forma simples para os descontos havidos até 30/03/2021 e, em dobro, para os posteriores, observada a compensação. 7. Dano moral configurado e fixada a indenização em R\$ 10.000,00. Autora que teve considerável parcela (R\$ 817,56) de seu benefício previdenciário comprometida por longo período (quase 8 anos), enquanto aguardava pelo provimento jurisdicional. Ressalvada a compensação como valor que permaneceu na conta da autora. IV. **DISPOSITIVO** 8. Apelação cível conhecida e parcialmente provida (Apelação Cível nº 1121592-58.2018.8.26.0100, julgado em 30/01/2025 destaquei).*

Em outro caso muito semelhante envolvendo a mesma Bulls, entendeu este Tribunal de Justiça pela responsabilidade da instituição financeira por integrar a cadeia do falso serviço contratado:

No presente caso, além de ser evidente a hipossuficiência da parte demandante, é de se verificar que a verossimilhança de suas alegações também se configura no caso. Isto porque a demandante ajuizou a presente ação alegando, em suma, que foi vítima de fraude conhecida como golpe da falsa portabilidade, perpetrado pelo primeiro réu BULLS PROMOTORA, sendo que o segundo réu Banco Santander, fez parte da cadeia do falso serviço contratado.

Cabia exclusivamente aos réus, portanto, na hipótese em tela, o ônus de provarem a incidência das causas excludentes previstas em lei, vale dizer, a inexistência de prestação de serviço defeituoso e a culpa exclusiva da autora ou de terceiros, ou, em outros termos, a regularidade da contratação e dos descontos feitos no benefício da demandante. Deste ônus probatório, contudo, os

réus não se desincumbiram.

(...)

Verifica-se, portanto, que o réu não provou a regularidade da operação em questão, valendo acrescentar que tratando-se de eventual operação fraudulenta feita por terceiro em nome da parte demandante, isto não eximiria a responsabilidade do réu, porquanto não se poderia falar, nesta hipótese, em culpa exclusiva do terceiro, eis que isto somente poderia ocorrer por ter havido falha na prestação dos serviços do banco, que deve oferecer segurança aos seus clientes ou correntistas (Apelação Cível nº 1018921- 94.2023.8.26.0224, 14ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. THIAGO DE SIQUEIRA, julgada em 18/02/2025)

Mas ainda que assim não fosse, isto é, ainda que se considerasse a Bulls terceiro completamente estranho à relação jurídica, também tem-se a responsabilidade do apelante em virtude do vazamento dos dados do autor e que chegaram até a segunda ré.

O art. 1º da LC 105/01 é categórico: *As instituições financeiras conservarão sigilo em suas operações ativas e passivas e serviços prestados.*

Posteriormente, a LGPD (Lei 13.079/18) esmiuçou esse dever e o trouxe para a realidade atual, principalmente diante da digitalização das relações jurídicas por meio da internet.

A respeito, a Lei conceituou **agente de tratamento** como gênero das espécies *controlador* e *operador* (art. 5º, IX); e definiu como **controlador** a *pessoa natural ou jurídica, de direito público ou privado, a quem competem as decisões referentes ao **tratamento** de dados pessoais* (realce meu – art. 5º, VI).

Na hipótese, portanto, tem-se o Banco Pan como controlador, uma vez que **tratamento** é *toda operação realizada com dados pessoais, como as que se referem a coleta, produção, recepção, classificação, utilização, acesso, reprodução, transmissão, distribuição, processamento, arquivamento, armazenamento, eliminação, avaliação ou controle da informação, modificação, comunicação, transferência, difusão ou extração* (art. 5º, X).

A respeito das obrigações desse controlador, estipulou a referida Lei, em seu art. 46, que *Os agentes de tratamento devem adotar medidas de segurança, técnicas e administrativas aptas a proteger os dados pessoais de acessos não autorizados e de situações acidentais ou ilícitas de destruição, perda, alteração, comunicação ou qualquer forma de tratamento inadequado ou ilícito.*

Ato contínuo, definiu que o tratamento será irregular (art. 44) quando *deixar de observar a legislação ou quando não fornecer a segurança que o titular dele pode esperar, consideradas as circunstâncias relevantes, entre as quais: I - o modo pelo qual é realizado; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - as técnicas de tratamento de dados pessoais disponíveis à época em que foi realizado.*

Uma vez violado o dever de sigilo, surge para o controlador o dever de reparar o dano, conforme art. 42: *O controlador ou o operador que, em razão do exercício de atividade de tratamento de dados pessoais, causar a outrem dano patrimonial, moral, individual ou coletivo, em violação à legislação de proteção de dados pessoais, é obrigado a repará-lo.*

Ressalte-se, ainda que, *As hipóteses de violação do direito do titular no âmbito das relações de consumo permanecem sujeitas às regras de responsabilidade previstas na legislação pertinente (art. 45).*

Importante frisar que a ré Bulls não estava de posse de dados pessoais comuns como nome e endereço residencial, disponíveis em diversos cadastros, mas de informações específicas dos dois primeiros empréstimos tomados pelo autor perante o Banco Pan, como valor total, valor das parcelas, datas de vencimento, taxas de juros, encargos etc.

Em caso de todo similar ao presente, decidiu o STJ:

CONSUMIDOR. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO POR VAZAMENTO DE DADOS BANCÁRIOS CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E REPETIÇÃO DE INDÉBITO. GOLPE DO BOLETO. TRATAMENTO DE DADOS PESSOAIS SIGILOSOS DE MANEIRA INADEQUADA. FACILITAÇÃO DA ATIVIDADE CRIMINOSA. FATO DO SERVIÇO. DEVER DE INDENIZAR PELOS PREJUÍZOS. SÚMULA 479/STJ. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

(...)

2. *O propósito recursal consiste em decidir se a instituição financeira responde por falha na prestação de serviços bancários, consistente no vazamento de dados que facilitou a aplicação de golpe em desfavor do consumidor.*

3. *Se comprovada a hipótese de vazamento de dados da instituição financeira, será dela, em regra, a responsabilidade pela reparação integral de eventuais danos. Do contrário, inexistindo elementos objetivos que comprovem esse nexo causal, não há que se falar em responsabilidade das instituições financeiras pelo vazamento de dados utilizados por estelionatários para a aplicação de golpes de engenharia social (REsp 2.015.732/SP, julgado em 20/6/2023, DJe de 26/6/2023).*

4. *Para sustentar o nexo causal entre a atuação dos estelionatários e o vazamento de dados pessoais pelo responsável por seu tratamento, é imprescindível perquirir, com exatidão, quais dados estavam em poder dos criminosos, a fim de examinar a origem de eventual vazamento e, conseqüentemente, a responsabilidade dos agentes respectivos. Os nexos de causalidade e imputação, portanto, dependem da hipótese concretamente analisada.*

(...)

6. *No particular, não há como se afastar a responsabilidade da instituição financeira pela reparação dos danos decorrentes do famigerado "golpe do boleto", uma vez que os criminosos têm conhecimento de informações e dados sigilosos a respeito das atividades bancárias do consumidor. Isto é, os estelionatários sabem que o consumidor é cliente da instituição e que encaminhou e-mail à entidade com a finalidade de quitar sua dívida, bem como possuem dados relativos ao próprio financiamento obtido (quantidade de parcelas em aberto e saldo devedor do financiamento).*

7. *O tratamento indevido de dados pessoais bancários configura defeito na prestação de serviço, notadamente quando tais informações são utilizadas por estelionatário para facilitar a aplicação de golpe em desfavor do consumidor.*

8. *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".

9. *Recurso especial conhecido e provido para reformar o acórdão recorrido e reestabelecer a sentença proferida pelo Juízo de primeiro grau (realces meus) (REsp n. 2.077.278/SP, 3ª Turma, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 03/10/2023).*

Não se nega que o autor "se arrependeu" da contratação que acreditava ter contraído (contrarrrazões – fls. 256). O mero arrependimento, por óbvio, não justifica a simples extinção da avença e o retorno das partes ao *status quo ante*.

No entanto, é certo que o autor tentou se desfazer de um contrato ao qual, em realidade, não anuíra, vez que acreditava estar realizando portabilidade, e não contraindo novo empréstimo. E somente foi levado a celebrar a avença porque a segunda ré estava de posse de dados que deveriam ter sido adequadamente tratados pelo apelante e não foram.

Ademais, embora tenha o autor celebrado contrato no qual constou a *Fontes Promotora Eir* como correspondente, fato é que sempre tratou com a *Bulls*, de modo que razoável que ao identificar a segunda ré como beneficiária do boleto acreditasse ser tudo lícito, razão pela qual não se pode falar em culpa concorrente de sua parte.

Inclusive, em outro caso bastante similar ao presente envolvendo o mesmo Banco Pan, entendeu este Tribunal de Justiça pela responsabilidade integral da instituição financeira:

Na hipótese presente, a autora, pessoa idosa, recebeu a quantia de R\$ 7.546,41 em sua conta bancária, relativamente a empréstimo consignado incidente sobre seu benefício previdenciário, o qual não contratou. Após, houve contato do estelionatário, que se passou por funcionário do Banco, solicitando a devolução do valor por meio do boleto enviado, que era fraudado, já que dirigido o montante a terceira pessoa.

A instituição bancária em sua defesa bate-se pela regularidade da contratação, juntando os documentos de fls. 107/117, relativos à

proposta n° 349622471, assim definida (fl. 107):

(...)

Consta da referida proposta e da Cédula de Crédito Bancário emitida, que a contratação ocorreu por meio de correspondente bancário FONTES PROMOTORA EIR, localizada em Florianópolis/SC (fl. 108).

(...)

O boleto enviado, no valor de R\$ 7.546,41, teve como beneficiário terceira pessoa, a saber INVEST CAPITAL PROMOTORA, CNPJ 42.927.580/0001-07, e foi pago no mesmo dia 02/09/2021 (fls.16/17 e 20).

(...)

Não se arreda que a autora foi vítima do golpe do boleto falso, já que foi levada por terceiro a efetuar o pagamento de boleto para quitação de empréstimo consignado, o qual se revelou fraudado, já que não direcionado para o credor de direito.

A verdade é que houve falha na prestação de serviços por parte do réu, visto que, de alguma forma, permitiu o vazamento de dados sigilosos da autora, tendo, dessa forma, concorrido para a fraude.

Ora, essa falha do banco em permitir o vazamento de dados, induziu o autor ao erro, quanto ao pagamento do boleto fraudado, o que mitiga eventual “culpa concorrente”.

(...)

É certo que instituição bancária não tem controle sobre a emissão de boletos fora de seu sistema, e, de fato, não emitiu o boleto em questão.

Porém, a falha de sistema de segurança do Banco é evidente, porque permitiu o acesso de terceiro aos dados da cliente, facilitando a fraude (realces meus) (Apelação Cível n° 1002997-17.2023.8.26.0362, 17ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. LUÍS H. B. FRANZÉ, j. 29/05/2024).

Por tais motivos, não estão presentes nenhuma das hipóteses de exclusão de responsabilidade previstas no art. 43 da LGPD: Os agentes de tratamento só não serão responsabilizados quando provarem: I - que não realizaram o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído; II - que, embora

tenham realizado o tratamento de dados pessoais que lhes é atribuído, não houve violação à legislação de proteção de dados; ou III - que o dano é decorrente de culpa exclusiva do titular dos dados ou de terceiro.

Por outro lado, em relação ao valor da indenização, este deve ser minorado para R\$ 5.000,00, parâmetro esse que tem sido adotado por este Egrégio Tribunal de Justiça em casos similares, e que bem atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, de modo a desestimular a prática adotada pelos réus, porém, sem implicar em enriquecimento sem causa por parte do autor da ação.

Nesse sentido:

Apelação. Fraude bancária. Operações fraudulentas/transfêrencia via PIX depois de clonado o celular da autora. Sentença de parcial procedência. Apelo da autora requerendo a fixação de indenização por danos morais. Dever de indenizar configurado. Fixação do valor em R\$ 5.000,00 que se mostra razoável e proporcional às particularidades do caso concreto. Recurso provido. Apelo do réu requerendo reconhecimento de ilegitimidade passiva ou, subsidiariamente, a reforma da sentença com a improcedência da ação. Ilegitimidade passiva afastada. Relação de consumo. Súmula 297 do STJ. Inexistência exclusiva de terceiro ou da autora. Facilidade para a movimentação de contas bancárias mediante o uso de aplicativos configura-se vantagem indubitavelmente lucrativa aos bancos, e as brechas em seus sistemas são justamente o que oportuniza sua utilização por pessoas mal intencionadas. Responsabilidade objetiva. Fortuito interno. Súmula 479 do STJ Sentença mantida. Recurso não provido. RECURSO DA AUTORA PROVIDO. RECURSO DO RÉU NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1005357-04.2023.8.26.0271; Relator (a): Olavo Sá; Órgão Julgador: Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau Turma I (Direito Privado 2); Data do Julgamento: 22/08/2024)

Quanto à forma de repetição do indébito, o artigo 42, parágrafo único, do CDC assenta que *o consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.*

A respeito, no julgamento dos Embargos de

Divergência em Agravo em Recurso Especial nº 676.608/RS (Tema nº 929), o E. STJ fixou tese segundo a qual *“a restituição em dobro do indébito (parágrafo único do artigo 42 do CDC) independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que realizou a cobrança indevida, revelando-se cabível quando a referida cobrança consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva”*.

Como houve declaração de inexigibilidade do empréstimo e, portanto, que houve cobrança de valor indevido, houve violação da boa-fé objetiva.

No mais, em modulação dos efeitos do Tema 929, a Corte Especial definiu que *“Modulam-se os efeitos da presente decisão somente com relação à primeira tese para que o entendimento aqui fixado quanto à restituição em dobro do indébito seja aplicado apenas a partir da publicação do presente acórdão. A modulação incide unicamente em relação às cobranças indevidas em contratos de consumo que não envolvam prestação de serviços públicos pelo Estado ou por concessionárias”* (EAREsp 600.663/RS, Relator p/ Acórdão o Ministro Hermann Benjamin, DJe 30/03/2021).

Deste modo, como os descontos tiveram início após 30/03/2021, vez que o contrato objeto da presente foi celebrado em 16/08/2021 (fls. 116), a devolução deve ser em dobro.

Acrescente-se não ser possível acolher o pedido da recorrente de retorno ao estado anterior, acaso declarada a nulidade da cédula (fls. 225/226), pois o prejuízo com o empréstimo deve ser suportado pelo Banco, e não pelo autor, justamente porque o apelado dele não se beneficiou, em razão da fraude perpetrada.

Em arremate, os honorários já foram fixados sobre o valor da condenação (sentença – fls. 195), portanto nada a decidir a respeito (apelação – fls. 223/225).

Ante o exposto, pelo presente voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso para reduzir a indenização por danos morais para R\$ 5.000,00, sem honorários recursais, em linha com o Tema 1059/STJ.

Regina Aparecida Caro Gonçalves
Relatora