



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000419717

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001478-80.2024.8.26.0003, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado ITAÚ UNIBANCO HOLDING S/A, é apelado/apelante GUILHERME ARAUJO SILVA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 20ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso do autor e negaram provimento ao recurso do réu. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ROBERTO MAIA (Presidente sem voto), ÁLVARO TORRES JÚNIOR E LUIS CARLOS DE BARROS.

São Paulo, 30 de abril de 2025.

LIDIA REGINA RODRIGUES MONTEIRO CABRINI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 2062 - 20ª CÂMARA DE DIREITO PRIVADO

Apelação nº 1001478-80.2024.8.26.0003

Comarca: Capital - Foro Regional III Jabaquara - 04ª Vara Cível

Juiz 1ª Instância: Samira de Castro Lorena

Apelante/Apelado: Itau Unibanco Holding S.A.

Apelado/Apelante: Guilherme Araujo Silva

Ementa: DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO BANCÁRIO FRAUDULENTO. FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. ÔNUS DA PROVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. RECURSO DO AUTOR PROVIDO E RECURSO DO RÉU DESPROVIDO.

CASO EM EXAME

Apelação interposta por Itaú Unibanco Holding S.A. e recurso adesivo por Guilherme Araujo Silva contra sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos formulados em ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com indenização por danos morais. A sentença reconheceu a inexigibilidade do débito relativo à Cédula de Crédito Bancário nº 22840271, determinando a exclusão do protesto/restrição do nome do autor, sem acolher o pedido de danos morais. O banco apelante defende a validade do contrato firmado em ambiente digital com biometria e assinatura eletrônica. O autor, em recurso adesivo, pleiteia a condenação do réu ao pagamento de danos morais pela fraude e inscrição indevida.

QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há quatro questões em discussão: (i) definir se é válida e exigível a contratação eletrônica impugnada; (ii) estabelecer se há responsabilidade da instituição bancária pela fraude ocorrida; (iii) verificar a adequação da distribuição do ônus da prova e a consequência da recusa do banco à produção de prova pericial; (iv) determinar a ocorrência de dano moral indenizável e seu valor.

RAZÕES DE DECIDIR

O contrato eletrônico impugnado não se mostra válido na ausência de prova da autenticidade das assinaturas digitais, cuja verificação depende de perícia, nos termos do art. 429, II, do CPC e do Tema 1.061 do STJ. O réu, responsável pelo ônus da prova, opta pelo julgamento antecipado, renunciando à produção da prova técnica essencial, o que acarreta sua preclusão e impede a validação da contratação. A instituição financeira responde objetivamente por fraudes oriundas de falhas no sistema de segurança, por força do art. 14 do CDC e da Súmula 479 do STJ, não

havendo prova de culpa exclusiva de terceiro ou da vítima. A negativação decorrente de débito inexigível constitui dano moral in re ipsa, sendo suficiente sua comprovação para ensejar reparação, afastando-se a incidência da Súmula 385/STJ quando não comprovada inscrição prévia legítima. O valor de R\$ 5.000,00 mostra-se razoável e proporcional, considerando os critérios de compensação, dissuasão e a vedação ao enriquecimento sem causa, observando-se a jurisprudência da Corte. A condenação deve ser atualizada com base na SELIC até a vigência da Lei nº 14.905/2024 e, a partir de então, pela SELIC com dedução do IPCA, conforme o art. 406, §1º, do Código Civil. Reformada a sentença para condenar o réu, há alteração na sucumbência, devendo o banco arcar integralmente com as custas, despesas e honorários fixados em 15% do valor da condenação. A fixação de valor inferior ao pleiteado na inicial não configura sucumbência recíproca, nos termos da Súmula 326 do STJ.

DISPOSITIVO E TESE

Recurso do autor provido e recurso do réu desprovido.

Tese de julgamento: “1. A instituição financeira tem o ônus de provar a autenticidade de contrato eletrônico quando impugnado, nos termos do art. 429, II, do CPC e Tema 1.061/STJ. 2. A recusa na produção de prova pericial acarreta a preclusão e inviabiliza a comprovação da validade do contrato impugnado. 3. A instituição financeira responde objetivamente por falhas em seus sistemas de segurança que possibilitem fraudes, nos termos do art. 14 do CDC e Súmula 479/STJ. 4. A inscrição indevida em cadastros restritivos de crédito configura dano moral presumido, sendo inaplicável a Súmula 385/STJ quando a inscrição anterior for posterior à impugnada. 5. A condenação por dano moral em valor inferior ao pleiteado não configura sucumbência recíproca, conforme Súmula 326/STJ.”

Dispositivos relevantes citados: CPC, arts. 300, 429, II, 487, I, 944, 1.012, §1º, V, e 1.026, §2º; CC, arts. 389, parágrafo único, 406 e §1º (Lei nº 14.905/2024); CDC, arts. 14 e 20.

Jurisprudências relevantes citadas: STJ, Tema 1.061; STJ, REsp 1795982/SP, Rel. Min. Luís Felipe Salomão, Corte Especial, DJe 23/10/2024; STJ, Súmulas 54, 362, 385, 326 e 479.

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto por Itaú Unibanco Holding S.A. (fls. 250/255), e recurso adesivo interposto por Guilherme Araujo Silva (fls. 261/270) em face da r. sentença proferida às fls. 242/245, a qual julgou parcialmente procedente as pretensões deduzidas pela parte autora nos autos da Ação Declaratória de Inexigibilidade de Débito c/c

indenizatória, nos seguintes termos: “*Ante o exposto e por tudo mais que dos autos consta, julgo PROCEDENTE EM PARTE o pedido para declarar a inexigibilidade do débito no valor de R\$ 185.729,28 relativo à Cédula de Crédito Bancário nº 22840271. Presentes os pressupostos do artigo 300 do Código de Processo Civil, defiro a tutela de urgência para que o réu providencie, em 10 dias, a exclusão do protesto/restrrição em nome do autor em virtude do contrato especificado no parágrafo anterior. Julgo extinto o feito, com resolução do mérito, com base no artigo 487, inciso I do Código de Processo Civil. Operada a sucumbência recíproca, o autor arcará com 30% das custas e despesas processuais e o réu com 70%. Fixo os honorários de sucumbência em 10% do valor do proveito econômico obtido (valor do débito declarado inexigível), cabendo 70% ao patrono do autor e 30% ao patrono do réu, observada a gratuidade concedida ao autor (fls. 44).*”

Irresignado, insurge-se o apelante Itaú Unibanco Holding S.A., às fls. 250/255, pugnando, em suma, que (i) o juízo de origem atribuiu equivocadamente ao banco o encargo de comprovar a entrega do veículo ao autor, exigência que não lhe compete, tratando-se de relação entre comprador e revendedora; (ii) o financiamento foi formalizado mediante biometria facial, selfie e assinatura eletrônica, com validação digital, inexistindo falha no procedimento; (iii) encartou aos autos o contrato questionado (fls. 57/63), não subsistindo a alegação de ausência de prova documental; (iv) o método de contratação é seguro, sendo desnecessária produção de prova técnica para validação do instrumento contratual; e (v) o banco apenas opera o financiamento, sem participar da entrega do bem, razão pela qual não pode ser responsabilizado pela suposta fraude. Pretende a reforma da r. sentença para julgar totalmente improcedente a ação, reconhecendo a validade do contrato firmado e a exigibilidade do débito.

Recurso tempestivo, preparado, conforme fls. 256/257 e 294/295, e respondido às fls. 282/285.

Em recurso adesivo, alega o autor Guilherme Araujo Silva, às fls. 261/270, em síntese, que (i) a sentença se equivocou ao afastar a

condenação do réu por danos morais, aplicando indevidamente a Súmula 385/STJ; **(ii)** as restrições creditícias consideradas pela sentença ocorreram posteriormente à negativação impugnada, tornando inaplicável a súmula; **(iii)** a fraude decorreu de ausência de segurança no sistema do réu, o que impôs à parte autora danos presumíveis; e **(iv)** a indenização por dano moral tem caráter pedagógico, essencial para desestimular condutas omissivas e incentivar maior investimento em segurança pelas instituições financeiras. Pretende a reforma da r. sentença para condenar o réu ao pagamento de indenização por danos morais, em valor a ser arbitrado.

Recurso tempestivo, isento de preparo, eis que a parte é beneficiária da gratuidade de justiça, conforme decisão de fl. 44, e respondido às fls. 274/281.

Recursos recebidos somente no efeito devolutivo, nos termos do art. 1.012, § 1º, inciso V, do Código de Processo Civil.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

Reunidos os pressupostos objetivos e subjetivos de recorribilidade, conheço dos recursos e os recebo em seus regulares efeitos. Passo ao exame do mérito recursal.

Cuida-se de ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com indenização por danos morais, em que o apelante Guilherme Araujo Silva narra que ter sido vítima de fraude decorrente da fragilidade do sistema de segurança da instituição financeira, eis que tomou conhecimento da suposta contratação fraudulenta de financiamento de veículo no valor de R\$ 185.729,28 por meio de ligações de cobrança e, posteriormente, pela negativação de seu nome nos órgãos de proteção ao crédito. Negou ter firmado qualquer contrato com o réu, declarando que não adquiriu o bem, tampouco pagou qualquer valor ou realizou simulação de crédito. Aduziu ter buscado solução extrajudicial sem êxito. Sustentou a ilicitude do débito e os prejuízos

causados à sua honra, requerendo, ao final, a declaração de inexigibilidade do débito, a exclusão de seu nome dos cadastros restritivos e a condenação do réu ao pagamento de indenização por danos morais, no valor de R\$ 20.000,00.

O réu Itaú Unibanco Holding S.A., regularmente citado, apresentou contestação, às fls. 50/56, pugnando a inexistência de pretensão resistida, visto que regular o contrato nº 30410-000000343577631, firmado em 15.08.2023, com valor de R\$ 75.144,00, parcelado em 48 vezes de R\$ 2.622,36. Aduziu que a contratação foi realizada por meio de procedimento digital com biometria facial e assinatura eletrônica, mediante criação de conta pessoal e intransferível. Ressaltou que não houve falha na prestação do serviço, sendo incabível a inversão do ônus da prova, e que não se verificou qualquer abalo moral indenizável, por inexistência de ilícito. Pleiteou pela improcedência dos pedidos, com condenação do autor em custas e honorários.

Houve réplica (fls. 164/177), na qual o autor reiterou desconhecer a operação e o veículo supostamente adquirido, além de apontar ausência de elementos que comprovem vínculo entre ele e eventual revendedora. Enfatizou a omissão do banco quanto à origem do contrato e reafirmou a ocorrência de fraude. Impugnou os argumentos da contestação e reforçou o pedido de declaração de inexistência do débito e indenização por danos morais.

A r. decisão de saneamento, de fls. 178/180, delimitou a controvérsia em torno da validade do contrato e da ocorrência de dano moral, reconheceu a necessidade de prova pericial para aferição da autenticidade da biometria e assinatura eletrônica atribuídas ao autor, com ônus da prova a cargo do réu, nos termos do art. 429, II, do CPC, e, por fim, determinou ao banco o recolhimento dos honorários periciais.

Ato contínuo, o réu manifestou expressamente seu desinteresse na produção de prova pericial, optando pelo julgamento antecipado da lide com base nas provas já constantes dos autos (fl. 185).

Sobreveio a r. sentença de parcial procedência dos pedidos, contra a qual insurgem-se as partes.

Nos termos do artigo 1.013, §1º, do Código de Processo Civil, a matéria devolvida ao conhecimento deste Tribunal, em razão do recurso interposto por Itaú Unibanco Holding S.A., cinge-se à validade da contratação eletrônica da cédula de crédito bancário nº 22840271, à alegada inexistência de falha na prestação do serviço bancário e à consequente responsabilidade da instituição financeira por suposta fraude. Debate-se, ainda, a regularidade da inversão do ônus da prova e a suficiência da instrução com base nas provas documentais.

Por seu turno, o recurso adesivo interposto pelo autor devolve ao Tribunal a discussão sobre o cabimento de indenização por danos morais.

Assim, a matéria objeto de devolução abrange: (i) validade e exigibilidade do contrato impugnado; (ii) responsabilidade do banco pela suposta fraude; (iii) distribuição do ônus da prova e preclusão da prova pericial; e (iv) configuração de dano moral indenizável.

Razão assiste ao autor, ao passo que a insurgência da instituição bancária ré não comporta provimento.

Embora alegue a regularidade da contratação, o banco deixou de produzir a prova pericial necessária à verificação da autenticidade da biometria facial e da assinatura eletrônica que instrui o instrumento contratual.

O ônus da prova, como corretamente reconhecido na decisão saneadora, era do réu, conforme o disposto no art. 429, II, do CPC, dada a impugnação da autenticidade do documento contratual. Essa diretriz também decorre do entendimento firmado pelo STJ no Tema 1.061, no qual se definiu que, havendo impugnação da assinatura eletrônica ou digital, incumbe à instituição financeira comprovar sua veracidade, mediante perícia grafotécnica

ou outro meio idôneo.

Com a impugnação da autenticidade da assinatura digital, cessa a fé do documento e é imputado à instituição financeira o ônus processual de confirmar sua validade (Tema 1.061/STJ).

Veja-se, os documentos juntados pelo banco, às fls. 57/70, contam com supostas assinaturas eletrônicas do autor, por ele impugnadas, a atrair a incidência do citado tema repetitivo.

É o que dispõe o art. 429, II do CPC:

“Art. 429. Incumbe o ônus da prova quando:
(...) II - se tratar de impugnação da autenticidade, à parte que produziu o documento.”

Conforme dito, o banco fez expresso requerimento de julgamento antecipado da lide (fl. 185).

Se o Banco não se desincumbiu de seu ônus probatório e a prova técnica, pela qual não se interessou, era imprescindível e não poderia ser suprida por qualquer outra, tem-se que ele não provou a origem lícita negócio jurídico impugnado.

Neste sentido, já decidiu esta C. Câmara:

“PROCESSO CIVIL – Cerceamento de defesa – Prova documental – Imposição do art. 489, II do CC – Banco apelante não se interessou pela produção da única prova cabível na espécie: perícia grafotécnica - Preliminar afeta ao mérito – Uma vez que o réu não se desinteressou pela prova, assumiu o risco de ser presumida a falsidade da assinatura. CONTRATO BANCÁRIO e RESPONSABILIDADE CIVIL – Empréstimo

consignado - Descontos indevidos de valores em benefício previdenciário da autora por mútuo que ela desconhece – Inexistência de relação jurídica - Ônus da prova quanto à autenticidade das assinaturas competia ao réu – Art. 429, II, CPC – Banco que não demonstrou a origem lícita dos descontos de valores no benefício previdenciário da autora – Falha na prestação dos serviços bancários - Ilegalidade dos descontos de valores no benefício previdenciário da autora por força do suposto mútuo – Procedente a declaração de inexistência do contrato e inexigibilidade dos descontos - Dano moral configurado - Dano "in re ipsa" – Indenização arbitrada em R\$ 5.000,00 – Autora não devolveu o valor que lhe fora indevidamente creditado, o que repercute na definição do "quantum" indenizatório Repetição de indébito – Admissibilidade - Devolução em dobro dos indébitos – Cabimento - Aplicação do entendimento do STJ firmado nos EAREsp 600.663/RS e 676.608/RS, de acordo com a modulação de efeitos determinada - Cobranças impugnadas tem fato gerador posterior a 30-3-2021 – Montante condenatório será compensado com o valor creditado em conta corrente da autora – Sucumbência do réu que pagará as custas processuais e os honorários advocatícios de R\$ 1.500,00 – Inaplicabilidade da tabela da OAB prevista no § 8º-A do art. 85 do CPC. Recurso provido em parte.” (TJSP; Apelação Cível 1003924-93.2023.8.26.0002; Relator (a): Álvaro Torres Júnior; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional II - Santo Amaro - 11ª Vara Cível; Data do Julgamento: 28/08/2019; Data de Registro: 10/09/2024 - destaquei)

Ainda que disponha de estrutura tecnológica robusta, a instituição bancária ré, ao optar pelo julgamento antecipado da lide, expressamente declinou da produção da prova técnica, assumindo os riscos de

eventual deficiência instrutória. Assim, sem o necessário suporte probatório, não se pode afirmar a existência de vínculo jurídico válido entre as partes.

O suposto protocolo de assinaturas de fls. 62/63, sem perícia judicial que comprove sua vinculação com o autor, não supre a necessidade de verificação da autenticidade dos meios utilizados para a formalização do contrato. O simples apontamento de que o procedimento se deu em ambiente digital, com selfie, não afasta a necessidade de validação do procedimento, sobretudo diante da impugnação específica e da plausibilidade da narrativa do consumidor.

Evidenciada a fragilidade do sistema de segurança da instituição financeira, a hipótese atrai a incidência do art. 14, caput e §1º, do Código de Defesa do Consumidor, que impõe ao fornecedor o dever de responder, independentemente de culpa, pelos danos decorrentes da má prestação do serviço, salvo demonstração de inexistência do defeito, culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro, o que não ocorreu.

No caso, não houve demonstração de fato exclusivo de terceiro, tampouco de má-fé ou culpa da parte autora. A falha do banco está na ausência de mecanismos eficazes para prevenir a ocorrência de fraudes como a narrada.

A inscrição indevida em cadastros de inadimplentes, oriunda de relação jurídica inexistente, caracteriza, por si só, o dano moral, prescindindo de prova de prejuízo concreto. Diante disso, trata-se de hipótese de dano *in re ipsa*, conforme reconhecido pela jurisprudência consolidada, inclusive no âmbito do STJ, cuja súmula específica sobre o tema assim estabelece:

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”.*

Com efeito, a negativação indevida configura abalo à honra objetiva do consumidor e gera efeitos negativos presumíveis, sendo suficiente a demonstração da inscrição indevida para ensejar a indenização por danos morais.

Inaplicável, no caso, a Súmula 385 do STJ, que afasta o dever de indenizar quando houver prévia inscrição legítima no nome do consumidor, conforme destacado na sentença, tendo em vista que as restrições anteriores são todas posteriores à negativação impugnada (fls. 27/28 e 80/83), o que afasta a incidência do referido enunciado.

Neste mesmo sentido, já decidiu esta C. Câmara:

*“RESPONSABILIDADE CIVIL – Banco de dados - Ré conforma-se com a declaração de inexistência de relação jurídica e inexigibilidade da dívida – Ponto que fez coisa julgada - Recurso da autora buscando indenização - Dano moral – Ocorrência – **Dano “in re ipsa” – Inaplicabilidade da súmula 385 do STJ – Anotações restritivas do nome da autora, mas anotadas posteriormente àquela discutida nesta ação, conquanto não iniba a aplicação da súmula 385, reflete na fixação do valor indenizatório – Arbitramento em R\$ 5.000,00 - Correção monetária da data deste acórdão e juros moratórios da indevida anotação - Honorários advocatícios impostos à ré arbitrados em 20% sobre o valor atualizado da condenação – Demanda que não exigiu labor profissional intenso – Recurso provido em parte.”***
(TJSP; Apelação Cível 1018939-42.2022.8.26.0001;
Relator (a): Álvaro Torres Júnior; Órgão Julgador: 20ª
Câmara de Direito Privado; Foro Regional I - Santana - 1ª
Vara Cível; Data do Julgamento: 24/08/2023; Data de
Registro: 24/08/2023 - destaquei)

“APELAÇÃO. Ação declaratória e indenizatória por danos morais em razão da permanência de inscrição desabonadora no nome da autora mesmo após a quitação do débito. Sentença que julgou procedentes os pedidos para declarar inexigível o débito referido na inicial e condenar a requerida a indenizar a autora no valor de R\$ 5.000,00 em razão do dano moral sofrido. Demandada condenada ao pagamento das custas e dos honorários advocatícios, estes fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação. Apelo da empresa ré. Sem razão. A Súmula nº 548 do STJ prevê que incumbe ao credor a exclusão do registro da dívida em nome do devedor no cadastro de inadimplentes no prazo de cinco dias úteis, a partir do integral e efetivo pagamento do débito. Dívida paga com atraso. Nome da consumidora que permaneceu negativado por mais de cinco dias úteis. Aplicação da Súmula nº 548 do STJ. Súmula nº 385 do STJ inaplicável no caso concreto. Inscrições anteriores que já haviam sido todas excluídas. Em relação às dívidas posteriores, a aqui questionada foi a primeira a ser inscrita, em razão da exclusão das anteriores, o que também é suficiente para afastar a aplicação da Súmula nº 385 do STJ. O fato de a dívida ter sido quitada com atraso não afasta a ocorrência do dano moral in re ipsa. O prejuízo moral in re ipsa deve ser encarado de modo objetivo, ou seja, se não há outras inscrições negativas preexistentes no nome do consumidor, e este possui uma indevida, logo estará configurado o dano moral. Indenização fixada em R\$ 5.000,00, que não se mostra abusiva. Honorários advocatícios decorrentes da sucumbência que não se mostram desproporcionais tendo em vista o zelo profissional. Sentença mantida na íntegra. Honorários recursais fixados. Apelo desprovido.” (TJSP; Apelação

Cível 1020986-34.2023.8.26.0007; Relator (a): Roberto Maia; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional VII - Itaquera - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/09/2024; Data de Registro: 30/09/2024)

Os danos morais, além de decorrerem da negativação indevida, decorrem também dos transtornos causados pela contratação fraudulenta em si, com tentativa de cobrança, desconforto gerado pela incerteza sobre sua situação jurídica, frustração com o sistema bancário, e necessidade de ajuizamento da presente ação.

O Código de Defesa do Consumidor, com base na teoria do risco da atividade, estabelece que os prestadores de serviço respondem de forma objetiva por danos decorrentes de vícios de inadequação, de quantidade e de segurança, sendo a responsabilidade civil independente da prova de culpa na conduta do fornecedor de serviços, admitindo-se o afastamento da responsabilidade apenas quando o fornecedor provar que o defeito inexistiu ou quando o dano decorre de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (inteligência dos arts. 14, caput, e § 3º e 20, da Lei nº 8.078/90).

Desse modo, ante a ausência de comprovação de existência e validade do negócio jurídico, a conclusão necessária é a da contratação em decorrência de falha na segurança do serviço prestado pelo banco, que é responsável pelos eventuais prejuízos suportados pelo consumidor. A situação encontra-se inserida no risco da atividade, sendo assim, certa a ilicitude da conduta da instituição financeira, que poderia adotar meio mais seguro nas suas operações.

Por força do art. 14 do Código de Defesa do Consumidor, as instituições bancárias possuem responsabilidade objetiva nas hipóteses de falha na prestação de serviços, em especial, no que tange à segurança das transações financeiras efetuadas no desenvolvimento de suas atividades.

No mesmo sentido, é o teor da Súmula 479 do STJ:

“Súmula 479 do 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”.

Assim, por ser a conduta descrita na inicial qualificada como fraude, assim como por restar afastada a culpa exclusiva da vítima, deve o banco responder pelos danos causados.

Não tendo sido demonstrada culpa exclusiva de terceiro, porquanto caracterizada a negligência do banco na verificação da documentação utilizada para o contrato, com inexistência reconhecida, resta presente a caracterização de sua responsabilidade objetiva.

No que toca à fixação do quantum indenizatório, observa-se que o dano moral não encontra, na legislação, parâmetro para sua fixação, competindo o seu arbitramento ao magistrado, que *“deverá fazê-lo de modo impositivo, levando em conta o binômio 'possibilidades do lesante condições do lesado', cotejando sempre com as particularidades circunstanciais do fato danoso, tudo com o objetivo de alcançar: a) um valor adequado ao lesado, pelo vexame, ou pelo constrangimento experimentado; b) uma compensação razoável e equitativa não para apagar os efeitos da lesão, mas para reparar os danos, sendo certo que não se deve cogitar de mensuração do sofrimento, ou da prova da dor, exatamente porque esses sentimentos estão ínsitos no espírito humano”* (Humberto Theodoro Júnior, Dano Moral, 7ª ed., Belo Horizonte: Editora Del Rey, 2010, p.55)

O C. Superior Tribunal de Justiça tem consagrado a doutrina da dupla função na indenização do dano moral, que deve ter cunho compensatório e penalizante. Dentre os muitos julgados que transcorrem sobre o tema, destaca-se o REsp. nº 318379-MG, de relatoria da Ministra Nancy Andrighi, que asseverou em seu voto: *“(...) a indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a*

ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar de sua ratio essendi compensatória, e, assim, causar enriquecimento indevido à parte. É preciso que o prejuízo da vítima seja aquilatado numa visão solidária da dor sofrida, para que a indenização se aproxime o máximo possível do justo (...)".

O arbitramento deve ser feito em harmonia com a regra do art. 944 do Código Civil ("A indenização mede-se pela extensão do dano"), para que seja compatível com o agravo sofrido pela parte apelante, a dimensão do ato ilícito, a capacidade econômica da causadora do ilícito, assim como atender ao propósito desestimulador da falta de diligência na prestação de serviços, inerente às indenizações por danos morais.

Nessa ordem de ideias, tem a reparação pelos danos morais caráter compensatório e punitivo, eis que o seu arbitramento deve se firmar no caráter punitivo e pedagógico da compensação, sem perder de vista a vedação do enriquecimento sem causa da vítima ou seja, a condenação (pautada no princípio da lógica do razoável) deverá assumir caráter pedagógico à instituição financeira ré, sem incidir no enriquecimento sem causa da parte autora.

Verificados os danos, entendo que a quantia de R\$ 5.000,00, é adequada à extensão do dano, às condições econômicas das partes e à intensidade da culpa, bem como ao caráter sancionador dessa indenização, em consonância com o princípio da proporcionalidade e da razoabilidade, servindo de desestímulo para a instituição financeira ré e compensatório para a parte autora, observando-se as condições sociais e econômicas das partes litigantes, a conformação dos fatos e a natureza do dano, de forma a não haver locupletamento indevido de uma parte e empobrecimento da outra, estando em consonância com o valor arbitrado em casos similares por esta C. Câmara. Confira-se:

"Apelação. Declaratória de inexigibilidade de débito, cumulada com indenização por danos materiais e morais.

*Procedência parcial. Relação de consumo. Responsabilidade objetiva do prestador de serviços. Artigo 14, da lei consumerista. Artigo 429, inciso II, do CPC. Ônus da parte que o produziu de comprovar sua higidez. Ausência de comprovação da contratação. Incidência da penalidade descrita pelo parágrafo único do artigo 42, da Lei nº 8078/90. EAREsp nº 676.608/RS. Início dos descontos impugnados posteriormente a prolação do v. aresto proferido pelo C. Tribunal da Cidadania. Devolução tem dobro. Aplicação do Tema 929, do C. STJ. **Acolhimento da insurgência recursal também para a elevar a reparação dos danos morais, arbitrada em R\$5.000,00, observados os princípios da punição, razoabilidade e proporcionalidade. Inversão total da sucumbência, com a majoração da verba nos termos do art. 85, §11º, do CPC. Recurso a que se dá provimento.** (TJSP; Apelação Cível 1004952-20.2023.8.26.0189; Relator (a): Lidia Regina Rodrigues Monteiro Cabrini; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro de Fernandópolis - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 14/08/2024; Data de Registro: 14/08/2024 - destaquei1)*

“APELAÇÃO. Ação declaratória e indenizatória por danos materiais e morais, em razão de descontos indevidos na conta bancária da autora. Sentença que julgou os pedidos parcialmente procedentes para o fim de declarar a inexistência da relação jurídica entre as partes, e condenar as rés à restituição dos valores descontados, além do pagamento de indenização pelos danos morais sofridos pela autora no importe de R\$ 5.000,00. Requeridas condenadas ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 10% da condenação. Apelação exclusiva da autora requerendo a majoração do quantum indenizatório. Com razão. Não se

pode perder de vista que, além do viés compensatório, a indenização por dano moral também tem por escopo reprimir e prevenir atitudes abusivas, especialmente contra consumidores, com o intuito de inibir novas e outras possíveis falhas na prestação do serviço. Valor da indenização que deve ser majorado para R\$ 10.000,00, com atualização desde a data da sessão de julgamento (Súmula nº 362 do STJ). Incidirão juros de 1% ao mês desde o evento danoso, ou seja, desde a data do primeiro desconto indevido. Aplicação da Súmula nº 54 do STJ, haja vista que a responsabilidade é extracontratual uma vez que não há avença firmada entre as partes que justificasse os descontos. Honorários recursais não fixados. Apelo provido.” (TJSP; Apelação Cível 1002416-97.2023.8.26.0201; Relator (a): Roberto Maia; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro de Garça - 2ª Vara; Data do Julgamento: 12/08/2024; Data de Registro: 12/08/2024)

Assim, deve ser parcialmente reformada a sentença para incluir a condenação do banco réu ao pagamento de R\$ 5.000,00 a título de indenização por danos morais, com incidência de juros de mora desde o evento danoso (data da negativação), por ser hipótese de responsabilidade extracontratual, e correção monetária a partir do arbitramento, nos termos das Súmulas 54 e 362 do STJ.

Quanto ao estabelecimento da SELIC como taxa de juros aplicável, o tema demanda a observância: (i) da interpretação do C. STJ havida no julgamento do REsp 1795982 /SP, de Relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, DJe 23/10/2024 e; (ii) da edição da Lei nº 14.905/2024 (publicada em 01/07/2024).

No citado precedente, aquela Corte Superior estabeleceu que “o art. 406 do Código Civil de 2002 deve ser interpretado no sentido de que

é a SELIC a taxa de juros de mora aplicável às dívidas de natureza civil, por ser esta a taxa "em vigor para a atualização monetária e a mora, sendo também o principal índice oficial macroeconômico, definido e prestigiado pela Constituição Federal, pelas Leis de Direito Econômico e Tributário e pelas autoridades competentes. Esse indexador vigora para todo o sistema financeiro-tributário pátrio. Assim, todos os credores e devedores de obrigações civis comuns devem, também, submeter-se ao referido índice, por força do art. 406 do CC".

A mencionada Lei nº 14.905/24, por sua vez e anterior ao julgamento em questão, altera a redação ao artigo 406 do Código Civil. A partir de sua vigência, os juros moratórios são devidos pela SELIC com a ressalva de que deve ser abatido o valor do IPCA, na forma do parágrafo único do artigo 389 do mesmo Código, a fim de se evitar a sobreposição de índices.

Assim, a solução a ser adotada para atualização de valores, quando não forem convencionados, ou quando o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei: a) adoção da taxa SELIC, para débitos civis, para compensação da mora e correção monetária, até o início da vigência da Lei nº 14.905/2024, pois não foram convencionadas outras taxas pelas partes; b) a partir da referida lei, que alterou a regência desses consectários legais: (b.1) correção monetária com base no IPCA (art. 389, parágrafo único, CC); (b.2) e os juros de mora com base na taxa referencial da SELIC, deduzido aquele índice de atualização monetária (IPCA) (art. 406, § 1º, do CC); (b.3) deverão ser desconsiderados eventuais juros negativos (art. 406, § 3º do CC) Os presentes termos deverão ser apurados em fase de cumprimento de sentença.

Diante da reforma parcial da sentença para reconhecer a responsabilidade civil do réu e condená-lo ao pagamento de indenização por danos morais, impõe-se a redistribuição da sucumbência. A parte ré sucumbiu na totalidade dos pedidos formulados na inicial, razão pela qual deverá arcar integralmente com as custas, despesas processuais e honorários advocatícios, estes fixados em 15% sobre o valor da condenação, já considerado o trabalho desenvolvido em instância recursal, observado o disposto no artigo 85, §§2º e

11º, do Código de Processo Civil.

Vale lembrar que, na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca (Súmula nº 326, do Colendo Superior Tribunal de Justiça).

Com relação ao prequestionamento, basta que as questões tenham sido enfrentadas e solucionadas no voto, como ocorreu, sendo desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais. Não obstante, para que não se alegue cerceamento de direito de recorrer, dou por prequestionados todos os dispositivos legais referidos na fase recursal.

Registre-se que eventual oposição de embargos de declaração com intuito manifestamente protelatório está sujeita à pena prevista no art. 1.026, §2º, do Código de Processo Civil.

Posto isto, **dou provimento** ao recurso do autor e **nego provimento** ao recurso do réu.

LIDIA REGINA RODRIGUES MONTEIRO CABRINI
RELATORA