



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
23ª Câmara de Direito Privado

Registro: 2025.0000431538

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1015345-31.2024.8.26.0007, da Comarca de São Paulo, em que é apelante DULCILENE MEDEIROS DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado NUBANK S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 23ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores RÉGIS RODRIGUES BONVICINO (Presidente sem voto), EMÍLIO MIGLIANO NETO E JOSÉ MARCOS MARRONE.

São Paulo, 4 de maio de 2025.

JORGE TOSTA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
23ª Câmara de Direito Privado

Apelação Cível nº 1015345-31.2024.8.26.0007

Apelante: Dulcilene Medeiros dos Santos

Apelado: Nubank S/A

Origem: Foro Regional de Itaquera/1ª Vara Cível

Juiz de 1ª instância: Alessandro Marcondes França Ramos

Relator(a): JORGE TOSTA

Órgão Julgador: 23ª Câmara de Direito Privado

Voto nº 9592

Apelação – Ação de indenização por perdas e danos – Sentença de improcedência – Insurgência da autora – Acolhimento em parte – Empréstimo e transferência via Pix realizados de forma fraudulenta – Ônus da prova da instituição financeira, nos termos do art. 373, II, do CPC e art. 6º, VIII do CDC – Réu que não se desincumbiu do ônus de comprovar a regularidade da contratação – Responsabilidade objetiva – Contratação de empréstimo e transferência via Pix para terceiros em um único dia que indicam fortes indícios de fraude – Culpa exclusiva da vítima não demonstrada – Ônus que incumbia ao réu (art. 373, II, CPC) – Defeito do serviço caracterizado – Responsabilidade objetiva (art. 14 do Código de Defesa do Consumidor e Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça) – Restituição em dobro dos valores descontados da conta corrente da autora indevidamente – Aplicação do entendimento firmado no julgamento do EAREsp nº 676.608-RS pelo STJ – Danos morais – Consumidor que experimentou dissabores e aborrecimentos advindos da conduta do apelado – Dever de indenizar – Indenização ora fixada em R\$5.000,00 – Sentença reformada para afastar o decreto de improcedência dos pedidos e julgar parcialmente procedentes os pedidos postulados pela autora – Inversão do ônus sucumbencial – RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

Cuida-se de recurso de apelação interposto contra a sentença de fls. 132/140, da lavra do douto Juiz de Direito, Dr. Alessandro Marcondes França Ramos, da 1ª Vara Cível da Comarca de São Paulo – Foro Regional VII – Itaquera, que, em ação de indenização por perdas e danos, julgou improcedentes os pedidos formulados pela parte autora, condenando-a ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em favor do patrono da parte adversa, fixados em 10% do valor da causa.

Recorre a apelante a sustentar, em síntese, que: **a)** a sentença é nula em razão do cerceamento de defesa, eis que não foi concedido prazo para apresentação de réplica; **b)** foi vítima de um golpe, no qual fraudadores, na data dos fatos, contraíram um empréstimo em seu nome e realizaram uma transação bancária via *Pix*; **c)** a instituição financeira dispõe, ou deveria dispor, de mecanismos eficazes para bloquear ou restringir operações que destoem do perfil do cliente; **d)** não tem o hábito de efetuar transações bancárias nos montantes movimentados na ocasião; **e)** houve falha na prestação dos serviços bancários, uma vez que cabia à instituição financeira verificar, em tempo real, a regularidade das operações, especialmente porque os valores envolvidos excediam o seu perfil, o que configura o dever de indenização.

Propugna pela nulidade da sentença para a necessária instrução do feito. Subsidiariamente, requer a reforma da sentença para que os pedidos formulados na inicial sejam integralmente acolhidos.

Contrarrazões a fls. 162/172.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório, adotado o de fls. 132/140.

VOTO.

O recurso comporta parcial provimento.

De início, não se vislumbra nulidade da sentença em razão do alegado cerceamento de defesa.

Isso porque, a contestação apresentada pela parte ré foi considerada intempestiva, não produzindo, assim, qualquer efeito no processo. Nesse contexto, a ausência de intimação da requerente para apresentação de réplica não configura cerceamento de defesa, pois não há argumentos ou documentos da parte requerida a serem impugnados, tornando desnecessária a manifestação da parte autora.

Ademais, os documentos juntados com a contestação não foram utilizados como fundamento para o julgamento da demanda, de modo que sua apresentação não influenciou a formação do convencimento do Juízo.

Nesse sentido, precedente deste E. Tribunal de Justiça:

*Apelação Cível – Ação de rescisão contratual c.c. obrigação de fazer e indenização por danos morais – Sentença de improcedência – **Preliminar de cerceamento de defesa – Falta de intimação da autoria para apresentação de réplica à contestação do banco requerido – Inocorrência de nulidade – Documentos produzidos na contestação não constituíram fundamento para o julgamento – Mérito recursal – Contestação do banco apresentada intempestivamente – Decretação de revelia na hipótese, mantendo-se a r. sentença de improcedência - Recurso parcialmente provido, tão somente para decretar a revelia do***

Banco Santander, o que, por si só, não implica procedência dos pedidos autorais.

(Apelação Cível nº 1005121-94.2020.8.26.0291; Relator JOÃO ANTUNES; 25ª Câmara de Direito Privado; j. 29/06/2023 – destaques deste Relator).

Ademais, de acordo com o art. 373 do Código de Processo Civil, o ônus da prova incumbe: i) ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito e; ii) ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

No caso dos autos, a relação entre as partes é de consumo e, nos termos do art. 6º, inciso VIII, do CDC, incumbia ao réu comprovar a legitimidade da contratação do empréstimo e transferência via *Pix*, o que não foi feito, considerando, inclusive, sua revelia.

Ainda, tratando-se de relação de consumo entre correntista e instituição financeira, a responsabilidade do réu é objetiva (Súmula nº 479 do STJ e art. 14 do CDC).

No caso dos autos, depreende-se dos documentos apresentados pela parte autora que houve a contratação de empréstimo e transferência de recursos, via *Pix*, para conta de terceiros, em um único dia, a indicar fortes indícios de fraude.

Além disso, a autora comprovou que, assim que percebeu ter sido vítima de golpe, adotou prontamente as medidas cabíveis, entrando em contato com a instituição financeira requerida logo após as transações fraudulentas realizadas em 31/01/2024 (às 20:19 – fls. 29 e 20:26 – fls. 30 e 86), registrando os protocolos de atendimento em 31/01/2024 (às 22:21 e 22:37 – fls. 24/25) e, em seguida, formalizando boletim de ocorrência em 01/02/2024, às 05:56 (fls. 22/23).

É verdade que o C. Superior Tribunal de Justiça reconhece a validade das contratações de serviços bancários por meio eletrônico; contudo, o banco réu deve demonstrar ter aplicado a cautela que se exige nesse tipo de contratação, juntando aos autos prova cabal de que teria o correntista realizado a operação mediante assinatura eletrônica com reconhecimento facial acompanhado de documento pessoal do contratante, documentos imprescindíveis para tanto, o que não foi feito, considerando sua revelia.

Ainda que seja considerada a documentação apresentada juntamente com a contestação, considerada intempestiva, esta não serve para comprovar a contratação do empréstimo. Não houve a juntada do IP e da geolocalização, bem como de documentos pessoais da autora e *selfie*, a reforçar a tese de contratação do empréstimo de forma fraudulenta.

Destarte, diante da alegação de fraude, competia ao réu ter demonstrado que a contratação do empréstimo e a transferência via *Pix* foram realmente realizados pela autora.

O art. 14 do Código de Defesa do Consumidor estabelece que “*O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos*”.

E o §1º do mesmo artigo define que “*O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre*

as quais: I - o modo de seu fornecimento; II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido”.

Ademais, as transações em questão fogem do perfil da autora e, nessa medida, incumbia ao banco réu obstá-las. Assim não procedendo, configurado está igualmente o defeito do serviço.

Nesse sentido, precedentes deste E. Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO C/C PEDIDO INDENIZATÓRIO. Sentença de procedência. 1. Autora que alega não ter realizado a contratação de empréstimo seguida de transferência de valores a terceiro. Afirma que foi vítima do Golpe da Central de Atendimento. 2. Falha de segurança. Ônus da prova que cabia banco requerido, que não comprovou a inequívoca segurança relativa às operações financeiras realizadas na conta digital da autora. Artigo 373, II, do CPC. 3. Transações que não se adequam ao perfil da consumidora. Aplicação do Enunciado 14 da Seção de Direito Privado do TJSP e da Súmula 479 do E.STJ, segundo a qual as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos causados aos clientes em decorrência de fraude. 4. Danos morais. Ocorrência. Apesar da lavratura de B.O. e da solicitação de cancelamento da contratação, o banco requerido manteve o empréstimo em vigência. Indenização arbitrada em R\$ 5.000,00. Reforma da r. sentença. Recurso provido. (Apelação Cível nº 1012630-57.2023.8.26.0037; Relator ROBERTO MAC CRACKEN; 22ª Câmara de Direito Privado; j: 27/03/2024 – destaques deste Relator)

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS Fraude bancária Sentença de improcedência APELAÇÃO DA AUTORA Transferência atípica realizada por PIX na conta da autora Operação que destoa do perfil da consumidora Falha do dever de segurança Fortuíto interno, inerente à atividade explorada pelo Banco Art. 14 do CDC e Súmula 479 do C. STJ Enunciado 14 da Seção de Direito Privado deste E. TJSP Inexigibilidade do valor contestado Devolução necessária Dano moral Fatos narrados que extrapolam a esfera do mero aborrecimento - Quantum fixado em R\$ 10.000,00, que atende as especificidades do caso concreto, bem como aos critérios de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
23ª Câmara de Direito Privado

*razoabilidade e proporcionalidade Sentença reformada
RECURSO PROVIDO.*

(Apelação Cível nº 1002181-70.2022.8.26.0491; Relator
FÁBIO PODESTÁ; 21ª Câmara de Direito Privado; j:
26/03/2024 – destaques deste Relator)

No mesmo sentido, o Enunciado nº 14 da C. Seção de Direito Privado: *Na utilização do PIX, havendo prática de delito ou fraude por terceiros, em caso de fortuito interno, a instituição financeira responde pelas indenizações por danos materiais e morais quando evidenciada a falha na prestação de serviços, falhas na segurança, bem como desrespeito ao perfil do correntista aplicáveis as Súmulas nº 297 e 479, bem como a tese relativa ao tema repetitivo nº 466, todas do STJ.*

Logo, se a instituição financeira-ré não fornece a segurança que os correntistas/consumidores podem legitimamente esperar dos serviços bancários que lhes são prestados, é evidente a existência de defeito do serviço.

E, em relação aos valores descontados indevidamente da conta corrente da autora, faz ela jus à restituição em dobro.

Nesse ponto, necessário destacar-se o atual entendimento do C. STJ, no julgamento dos EAREsp nº 676.608-RS, com modulação de efeitos, *verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. TELEFONIA FIXA. COBRANÇA INDEVIDA. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO DE TARIFAS. 1) RESTITUIÇÃO EM DOBRO DO INDÉBITO (PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 42 DO CDC). DESINFLUÊNCIA DA NATUREZA DO ELEMENTO VOLITIVO DO FORNECEDOR QUE REALIZOU A COBRANÇA INDEVIDA. DOBRO CABÍVEL QUANDO A REFERIDA COBRANÇA CONSUBSTANCIAR

CONDUTA CONTRÁRIA À BOA-FÉ OBJETIVA. (...) 1. *Trata-se de embargos de divergência interpostos contra acórdão em que se discute o lapso prescricional cabível aos casos de repetição de indébito por cobrança indevida de valores referentes a serviços não contratados, promovida por empresa de telefonia. Discute-se, ainda, acerca da necessidade de comprovação da má-fé pelo consumidor para aplicação do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor.*

2. *Na configuração da divergência do presente caso, temos, de um lado, o acórdão embargado da Terceira Turma concluindo que a norma do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor pressupõe a demonstração de que a cobrança indevida decorreu de má-fé do credor fornecedor do serviço, enquanto os acórdãos-paradigmas da Primeira Seção afirmam que a repetição em dobro prescinde de má-fé, bastando a culpa. Ilustrando o posicionamento da Primeira Seção: EREsp 1.155.827/SP, Rel. Min. Humberto Martins, Primeira Seção, DJe 30/6/2011. Para exemplificar o posicionamento da Segunda Seção, vide: EREsp 1.127.721/RS, Rel. Min. Antônio Carlos Ferreira, Rel. p/ Acórdão Min. Marco Buzzi, Segunda Seção, DJe 13/3/2013.*

3. **Quanto ao citado parágrafo único do art. 42 do CDC, abstrai-se que a cobrança indevida será devolvida em dobro, 'salvo hipótese de engano justificável'. Em outras palavras, se não houver justificativa para a cobrança indevida, a repetição do indébito será em dobro. A divergência aqui constatada diz respeito ao caráter volitivo, a saber: se a ação que acarretou cobrança indevida deve ser voluntária (dolo/má-fé) e/ou involuntária (por culpa).**

4. *O próprio dispositivo legal caracteriza a conduta como engano e somente exclui a devolução em dobro se ele for justificável. Ou seja, a conduta base para a repetição de indébito é a ocorrência de engano, e a lei, rígida na imposição da boa-fé objetiva do fornecedor do produto ou do serviço, somente exclui a devolução dobrada se a conduta (engano) for justificável (não decorrente de culpa ou dolo do fornecedor).*

5. **Exigir a má-fé do fornecedor de produto ou de serviço equivale a impor a ocorrência de ação dolosa de prejudicar o consumidor como requisito da devolução em dobro, o que não se coaduna com o preceito legal.** Nesse ponto, a construção realizada pela Segunda Seção em seus precedentes, ao invocar a má-fé do fornecedor como fundamento para a afastar a duplicação da repetição do

indébito, não me convence, pois atribui requisito não previsto em lei.

*6. A tese da exclusividade do dolo inviabiliza, por exemplo, a devolução em dobro de pacotes de serviços, no caso de telefonia, jamais solicitados pelo consumidor e sobre o qual o fornecedor do serviço invoque qualquer 'justificativa do seu engano'. Isso porque o requisito subjetivo da má-fé é prova substancialmente difícil de produzir. **Exigir que o consumidor prove dolo ou má-fé do fornecedor é imputar-lhe prova diabólica, padrão probatório que vai de encontro às próprias filosofia e ratio do CDC.***

*7. Não vislumbro distinção para os casos em que o indébito provém de contratos que não envolvam fornecimento de serviços públicos, de forma que também deve prevalecer para todas as hipóteses a tese, que defendi acima, de que tanto a conduta dolosa quanto culposa do fornecedor de serviços dá azo à devolução em dobro do indébito, de acordo com o art. 42 do CDC. Nessas modalidades contratuais, também deve prevalecer o critério dúplice do dolo/culpa. **Assim, tanto a conduta dolosa quanto a culposa do fornecedor de serviços dão substrato à devolução em dobro do indébito, à luz do art. 42 do CDC. (...)***

10. Na hipótese aqui tratada, a jurisprudência da Segunda Seção, relativa a contratos privados, seguia compreensão que, com o presente julgamento, passa a ser superada, em consonância com a dominante da Primeira Seção, o que faz sobressair a necessidade de privilegiar os princípios da segurança jurídica e da proteção da confiança dos jurisdicionados.

11. Assim, proponho modular os efeitos da presente decisão para que o entendimento aqui fixado seja empregado aos indébitos de natureza contratual não pública pagos após a data da publicação do acórdão. 12. Embargos de divergência conhecidos e providos integralmente, para impor a devolução em dobro do indébito.

*13. Fixação das seguintes teses. Primeira tese: **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.** Segunda tese: *A ação de repetição de indébito por cobrança de valores referentes a serviços não contratados promovida por empresa de telefonia deve seguir a norma geral do prazo prescricional**

*decenal, consoante previsto no artigo 205 do Código Civil, a exemplo do que decidido e sumulado no que diz respeito ao lapso prescricional para repetição de tarifas de água e esgoto (Súmula 412/STJ). Modulação dos efeitos: **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, as quais apenas serão atingidas pelo novo entendimento quando pagas após a data da publicação do acórdão.”*

(STJ, Corte Especial, EAREsp nº 676.608-RS, Relator Ministro OG FERNANDES, j. 21.10.20, destaques deste Relator).

In casu, tem-se que o a contratação do empréstimo e a transferência de valores da conta de titularidade da autora ocorreu em 31/01/2024, ou seja, após a publicação do acórdão mencionado (30/03/2021), motivo pelo qual a restituição deve se dar em dobro.

No tocante aos danos morais, é inegável que o consumidor experimentou dissabores e aborrecimentos advindos pela conduta do apelado, em especial a ausência da segurança e diligência necessária para a concessão do empréstimo e a transferência de valores via *Pix*.

Para fixação do valor da indenização, deve o juiz levar em consideração, além dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, a extensão do dano, as condições econômicas das partes e o grau de culpa do infrator, conforme exegese dos artigos 944 e 945 do Código Civil.

E, no caso em apreço, atento às circunstâncias e consequências do ato ilícito e da falha do serviço prestado, aos critérios punitivo e compensatório, à capacidade econômica das partes, aos

princípios da proporcionalidade e da proibição do enriquecimento sem causa, mostra-se condizente e razoável a fixação da indenização no valor de R\$5.000,00, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, por se tratar de relação contratual, nos termos do art. 405 do Código Civil¹, e correção monetária, segundo os índices da Tabela Prática do E. TJSP, a contar da data da publicação deste acórdão, consoante enunciado da Súmula nº 362 do STJ.

De rigor, destarte, a reforma da sentença para afastar o decreto de improcedência dos pedidos e julgar parcialmente procedentes os pedidos postulados pela autora, devendo ser ajustadas as verbas sucumbenciais.

Posto isso e considerando todo o mais que dos autos consta, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso para o fim de **JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados na petição inicial para: **a) CONDENAR** a ré à devolução, **em dobro**, dos valores indevidamente subtraídos da conta de titularidade da autora (R\$4.570,00 e R\$178,74), com correção monetária pela Tabela Prática do E. TJSP, e juros de mora de 1% a.m., ambos a partir do desembolso (Súmula nº 43 do STJ e art. 397 do Código Civil); **b) CONDENAR** a ré ao pagamento de indenização por danos morais, em favor da requerente, no montante de R\$5.000,00, com incidência de juros de mora de 1% ao mês, a contar da citação, por se tratar de relação contratual, nos termos do art. 405 do Código Civil, e correção

¹ Nesse sentido: AgInt nos EDcl no REsp nº 2.029.860/MG, Relator Ministro MOURA RIBEIRO, Terceira Turma, j. 21/08/2023; REsp nº 2.043.687/SC, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Terceira Turma, j. 20/06/2023; AgInt no REsp nº 1.890.762/MT, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, j. 23/05/2022.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
23ª Câmara de Direito Privado

monetária, segundo os índices da Tabela Prática do E. TJSP, a contar da data da publicação deste acórdão, consoante enunciado da Súmula nº 362 do STJ; e c) **INVERTER** os ônus sucumbenciais, considerando a sucumbência mínima da autora (apenas no que tange ao montante postulado a título de indenização por danos morais), condenando a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios em favor do patrono da autora, ora fixados em 10% sobre o valor atualizado da condenação.

Posto isso e considerando todo o mais que dos autos consta, pelo meu voto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso interposto, nos termos da fundamentação supra.

JORGE TOSTA
Relator