



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000407169

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1019964-26.2023.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que é apelante BANCO BRADESCO S/A, é apelado MERAKI CLÍNICA DE PSICOLOGIA E EDUCAÇÃO LTDA.

ACORDAM, em 12ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "POR MAIORIA DE VOTOS, EM JULGAMENTO ESTENDIDO, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO, VENCIDOS O 3º E O 5º DESEMBARGADORES, QUE DAVAM PARCIAL PROVIMENTO. DECLARARÁ VOTO O 3º DESEMBARGADOR.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores JACOB VALENTE (Presidente), SANDRA GALHARDO ESTEVES, CASTRO FIGLIOLIA, MARCO PELEGRINI E ALEXANDRE DAVID MALFATTI.

São Paulo, 23 de abril de 2025.

JACOB VALENTE
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

SEÇÃO DE DIREITO PRIVADO

APELAÇÃO n° 1019964-26.2023.8.26.0011

Apelante: BANCO BRADESCO S/A

Apelado: MERAKI CLÍNICA DE PSICOLOGIA E EDUCAÇÃO LTDA

Comarca: SÃO PAULO

Voto n° 42351

*EFEITO SUSPENSIVO – Recurso que já é de tal efeito dotado, a teor do quanto previsto no caput do art. 1.012/CPC, não incidindo em nenhuma hipótese de exceção – Pedido prejudicado.

RESPONSABILIDADE CIVIL – DECLARATÓRIA c/c DANO MATERIAL e MORAL – Golpe da “falsa central telefônica” – Recebimento de ligação de falsário que se passou por preposto do banco-réu e que culminou na transferência de valores via PIX para terceiros, pretendendo, agora, ressarcimento dos prejuízos em face do banco – Ação julgada parcialmente procedente, determinando a restituição dos valores transferidos, ao argumento de que houve vazamento de dados e defeito na segurança do serviço, sem dano moral – Insurgência pelo banco – Acolhimento – Relação de consumo que é incontroversa – Excludente de responsabilidade, contudo, que desonera o banco, que não participou, nem de forma mínima, do evento – Aplicação do art. 14, §3º, inc. II, CDC – Golpe praticado por terceiro e ratificado pela autora, que seguiu os procedimentos que lhe eram indicados; baixou aplicativo malicioso que permitiu a clonagem do seu telefone e abriu o aplicativo bancário, franqueando acesso ao criminoso – Atuação ingênua da autora que foi determinante para o sucesso da prática delituosa – Inexistência de falha na prestação do serviço ou mesmo de violação do dever de segurança que possa ser imputado ao banco, porquanto seus dados podem ter sido coletados por qualquer meio – Sentença reformada – Ação improcedente – Honorários invertidos e arbitrados em 10% sobre o valor da causa – Precedentes – Recurso provido.*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

1. Trata-se de recurso de apelação tirado contra a r. sentença que **julgou parcialmente procedente** a ação de reparação por danos materiais e morais que MERAKI CLÍNICA DE PSICOLOGIA E EDUCAÇÃO LTDA moveu em face do BANCO BRADESCO S/A e através da qual pretendia restituição de transferências via PIX feitas a partir de sua conta para terceiros em fraude, após ser vítima de golpe popularmente conhecido como "falsa central telefônica" e que se concretizou por ter seguido as orientações que lhe foram repassadas, baixando aplicativo malicioso em seu celular e abrindo seu aplicativo bancário naquele momento para suposta varredura de segurança, **para o fim de determinar ao banco a restituição de todas as operações, que totalizaram R\$ 43.234,67**, corrigidos desde a época das operações impugnadas e também com juros de mora desde a citação, **ao fundamento de que houve defeito na prestação do serviço atinente ao dever de segurança com relação aos dados bancários da autora**, negando, contudo, o pagamento de indenização por dano moral, ao fundamento de que o descumprimento contratual, por si só, não o configura.

Por conta da sucumbência maior, o banco ficou condenado a pagar as custas, as despesas processuais e os honorários advocatícios arbitrados em R\$ 5.551,73, nos termos do art. 85, §8º-A, do CPC.

Inconformado apela o banco – fls. 182/198 – pugnando, preliminarmente, pela concessão de efeito suspensivo ao recurso.

Com relação ao mérito, aduziu, em síntese, que investe em prevenção de fraude, informando os consumidores por diversos canais e meios, não podendo ser responsabilizado pelos seus resultados.

Prosseguiu arguindo que, a despeito da conclusão alcançada pela sentença, todas as transações questionadas foram realizadas com todas as credenciais de segurança e de acesso à conta, o que afastava qualquer perquirição de fraude ou de falha no dever de segurança, além de a própria autora confessar ter sido responsável por todas as transferências que agora impugna.

Afirma que a autora também confessou ter baixado aplicativo "Rust desk" indicado pelos fraudadores em seu celular e ter seguido todas as orientações que lhe eram repassadas, sendo caso de culpa exclusiva da vítima, que exclui sua responsabilidade, inexistindo indício mínimo de que tenha havido vazamento de dados ou violação da criptografia de dados



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

bancários, atuação de "hacker" e "cracker" ou captação escusa da senha de conhecimento exclusivo da autora, na medida em que ela confessa que as transações foram por ela mesma realizadas.

Reiterando que as transações foram realizadas de modo regular, dentro dos padrões de segurança e através do dispositivo reconhecido pela autora e utilizado com frequência para as suas transações, pelo que não tinha motivos para inibi-las; que a autora sequer incluiu nesta ação os destinatários dos PIX's que aqui contesta, o que era de se esperar de quem pretende ressarcimento; que a atuação exclusiva ou concorrente da autora foi crucial para a prática da fraude, devendo ser reconhecida sua responsabilidade ou culpa de terceiro, inexistindo nexo de causalidade para que a responsabilidade lhe seja atribuída integralmente e, por fim, se insurgindo contra a fixação de honorários por equidade em patamar tão elevado, clama pela reforma da decisão, com inversão do ônus da sucumbência, citando julgados que entende corroborarem suas teses.

Recurso formalmente em ordem, devidamente processado, preparado às fls. 199 e com resposta às fls. 204/217.

Houve oposição ao julgamento do presente recurso de forma virtual por parte do banco às fls. 222.

É o relatório do necessário.

2. Por presentes os pressupostos processuais de admissibilidade recursal, passa-se à análise do apelo.

Preliminarmente, não há que se falar em atribuição de efeito suspensivo ao recurso, porquanto ele já é de tal efeito dotado, a teor do quanto previsto no *caput* do art. 1.012/CPC, não incidindo em nenhuma das hipóteses de exceção previstas na integralidade do referido dispositivo.

Logo, descabido o pleito formulado.

Ao mérito.

Depois de detida análise dos autos, conclui-se que os reclamos do banco comportam acolhida, como será demonstrado.

Isso porque a premissa utilizada pelo julgador de piso para fundamentar a existência de responsabilidade do BANCO BRADESCO S/A está equivocada.

A despeito de se lamentar o ocorrido, não há, no caso em tela, nenhuma conduta ilícita que possa ser atribuída ao banco e que justificasse lhe impor responsabilidade pelos resultados colhidos pela autora, que concorreu de forma direta



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para a concretização da fraude.

Confessou ter seguido todos os procedimentos que lhe eram informados pelo fraudador, baixando, inclusive, aplicativo que lhe foi indicado ("RUST DESK") e que permitiu a invasão de suas contas, confessando, também, ter ficado em linha por mais de duas horas, atendendo novamente as ligações quando elas "caiam".

Também confessou que abriu o aplicativo do banco enquanto estava com falsários, a fim de que fosse realizada a 'suposta varredura em sua conta', do que conclui que não houve invasão pelos falsários, mas que, através do aplicativo malicioso, conseguiram acessar a conta de forma conjunta/simultânea com a autora, que de forma inocente seguia os passos que lhe eram indicados.

Ou seja, tudo ocorreu através de sua atuação positiva inocente, aliada à má-fé dos fraudadores, conforme se colhe da carta de próprio punho que enviou ao banco (fls. 54) e do boletim de Ocorrência Policial que lavrou (fls. 63/67), conforme recorte a seguir:

Histórico do BO

1ª Edição criada 13/05/2023 07:41 por Integracao DE - DELEGACIA ELETRONICA

Descrição ocorrência cidadão: Informe o canal em que a fraude foi cometida: Foi cometida por contato telefônico. Informe o canal em que a fraude foi cometida: Foi cometida por contato telefônico. No dia 11-05-23 recebi uma ligação da agência do meu banco perguntando se reconhecia uma transferência, que não fiz. Me mantiveram na linha durante duas horas alegando serem um sistema de proteção contra golpes e me fizeram baixar um aplicativo para fazer uma varredura no celular. Não passei nenhum dado de minha conta, senhas ou códigos e rackearam meu celular fazendo dois pix na conta PJ (15999,99 + 20569,66) com um CPF 29593286802 no nome de Everton Spena Pereira. Só me dei conta do golpe no corte da ligação

Histórico do boletim: A redação do presente Boletim Eletrônico de Ocorrência foi elaborada pelo(a) Declarante e as informações nele constantes são de sua exclusiva responsabilidade.

Embora realmente se lamente o ocorrido em virtude do golpe engendrado pelo estelionatário, não se pode negar que sua diligência e cautela foram mínimas, não só ao baixar aplicativo desconhecido em seu celular sem saber sua procedência e função, seguindo, apenas, as orientações do criminoso, mas também porque acessou o aplicativo do banco também a pedido dele, como confessa, oportunidade em que poderia aferir as transações que estavam sendo realizadas naquele exato momento e interrompe-las, sendo evidente que sua atuação descuidada e ingênua foi crucial para o sucesso da empreitada criminosa.

O fato de crer / acreditar que realmente falava com um preposto do banco-réu e não com um falsário que a ludibriou não impõe responsabilidade alguma ao banco pelo evento e seu respectivo resultado.



PODER JUDICIÁRIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ainda que o falsário estivesse de posse dos seus dados pessoais (CPF, número da conta, agência, etc., como afirmado) tal fato não gera, por si só, presunção de participação de funcionário do próprio banco ou de vulneração de dados dos clientes, considerando que tais informações podem ser coletadas por inúmeros outros meios, a exemplo de folha de cheque entregue para pagamento e que pode circular; correspondências bancárias descartadas sem picotes; cadastros junto a lojistas ou através de compras pela internet; vazamento de dados de quaisquer cadastros, dentre outras inúmeras possibilidades existentes atualmente no mundo digital.

Também não trouxe nenhum indício de que sua conta tenha sido invadida pelos fraudadores antes da ligação ou de ter baixado o aplicativo ou que tenha havido, de fato, violação do dever de segurança ou qualquer ato que implicasse em responsabilidade do banco.

Ou seja, foi sua ingenuidade em baixar aplicativo que sequer conhecida em seu telefone, seguindo comando do malfeitor, que resultou na clonagem de seu telefone e possibilitou a atuação dos meliantes em sua conta, que foi aberta por si através do aplicativo bancário, atos que não podem ser impostos ao banco.

Assim, impossível a responsabilização do banco, vez que o ocorrido tratou-se de fortuito externo, praticado por terceiro em concorrência com a própria autora, incidindo no caso a excludente prevista no art. 14, §3º, inc. II, CDC.

Ou seja, não houve invasão da conta da correntista, mas sim uso concomitante em decorrência do acesso franqueado aos falsários pelo malicioso aplicativo por ela mesma baixado após ter sido enganada.

Tivesse o banco participado do evento, seja por ação ou omissão, sua responsabilização seria instantânea.

Mas nada havendo que o ligue ao evento danoso, praticado no âmbito externo da sua atuação, por terceiro em concorrência com a própria autora, nada lhe pode ser exigido.

Portanto, não há que se falar em defeito na prestação do serviço ou mesmo de violação do dever de segurança.

Por esses motivos, é que se reforma a decisão, para julgar improcedente a pretensão, invertendo-se o ônus da sucumbência, que fica arbitrado em 10% sobre o valor da causa.

Nesse mesmo sentido:

"Indenizatória – Danos materiais – Transações em conta corrente não reconhecidas – Fraude – Golpe da

Falsa Central de Atendimento – Responsabilidade da instituição bancária – Artigos 186, 187 e 927 do Código Civil – Limitação pela prática dos atos vinculados ao serviço que presta 'fato do serviço' e 'vício do serviço' – Artigo 927 § único do Código Civil – Negligência do estabelecimento bancário – Inobservância da regra de cuidado e dever de segurança – Conduta – Relação de causa e efeito – Não reconhecimento – Relação de causalidade – Regra de incidência – Artigo 403 do Código Civil – Conduta negligente e inobservância do dever de fiscalizar que não é causa ou concausa eficiente para o resultado – Evento danoso que extrapola os limites da relação objetiva – Peculiaridade – Singularidade relativa a questão de fato – Prática de ato voluntário próprio pela parte autora que explicita assunção de risco – Recebimento de mensagem de texto fraudulenta com subsequente acesso a link malicioso – Fornecimento voluntário de informações bancárias e senha pessoal e intransferível, além de instalação de aplicativos maliciosos e posterior realização de transferências bancárias por orientação de interlocutor – Fragilização do sistema de segurança, e viabilização da atuação fraudulenta de terceiros – Inobservância do dever de cautela pelo próprio titular da conta, com adoção de posturas incompatíveis com as disposições contratuais, atinentes à segurança das operações eletrônicas – Culpa exclusiva e excludente de responsabilidade – Inaplicabilidade da Súmula 497 do STJ – Inocorrência de 'fortuito interno' – Ausência dos pressupostos de incidência – Artigo 393 do Código Civil – Evento danoso por ação estranha à atividade do réu – Ausência de falha na prestação de serviço – Sentença reformada – Ação improcedente – Sucumbência revertida. Recurso provido.” (Apelação Cível nº 1007823-09.2022.8.26.0011; Relator Henrique Rodriguero Clavisio; j. 08/03/2023).

“RESPONSABILIDADE CIVIL – Fraude perpetrada por terceiros – Pretensão na restituição de valores indevidamente transferidos de sua conta corrente, bem como pedido de declaração de inexistência quanto aos empréstimos bancários efetuados por terceiro fraudador – Demanda julgada improcedente – Insurgência da autora – Não acolhimento – Relato no boletim de ocorrência elaborado pela própria autora em que informa ter permitido o acesso de criminosos ao seu aparelho celular, inclusive baixando aplicativo que resultou nas transações questionadas – Atuação da autora que foi determinante no sucesso da prática delituosa – Culpa exclusiva da vítima – Típico caso de excludente de



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

responsabilidade Inteligência do inciso II, §3º do art. 14 do CDC Sentença mantida Apelo desprovido.” (Apelação nº 1006927-72.2022.8.26.0008, Relator Jacob Valente, j. 25/04/2023).

“Apelação Cível. Operações bancárias. Golpe da falsa central telefônica de instituição financeira. Ação declaratória de nulidade de contrato c.c. indenização por danos materiais e morais e pedido de tutela de urgência. Sentença de procedência. Inconformismo da ré. Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Artigos 2º e 3º da Lei nº 8.078/1990. Súmula nº 297 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Autora que foi vítima de golpe através de ligação telefônica. Falsa central telefônica da ré. Operações realizadas pela cliente. Instituição financeira e fornecedores que não podem ser responsabilizados pelos fatos articulados na inicial. Excludente de responsabilidade prevista no artigo 14, § 3º, da Lei nº 8.078/1990. Arbitramento da verba honorária com base no valor atribuído à causa, ante a sucumbência dos autores. Sentença reformada. Recurso provido.” (Apelação nº 1017607-23.2021.8.26.0309, Relator Hélio Nogueira, j. 29/11/2022).

“APELAÇÃO. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INSURGÊNCIA RECURSAL DA AUTORA, VÍTIMA DE GOLPE DE TERCEIROS FALSÁRIOS, QUE SE PASSARAM POR PREPOSTOS DO BANCO EM CONTATO TELEFÔNICO. HIPÓTESE EM QUE O BANCO AFIRMA QUE A OPERAÇÃO IMPUGNADA DECORREU DE CULPA EXCLUSIVA DA VÍTIMA. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA, ANTE O RISCO DA ATIVIDADE (SÚMULA 479/STJ). NO ENTANTO, AUSÊNCIA DE PROVA DE NEGLIGÊNCIA DO BANCO PARA A CONSECUÇÃO DA FRAUDE. INEXISTÊNCIA DE FALHA NA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. RESULTADO DE EVENTO CONFIGURADOR DE CULPA EXCLUSIVA DA APELANTE. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO NÃO PROVIDO”. (Apelação nº 1002587-20.2021.8.26.0526, Relator César Zalaf, J. 13/10/2022).

“AÇÃO INDENIZATÓRIA - DANOS MATERIAIS E MORAIS - PRESTAÇÃO DE SERVIÇO BANCÁRIO - GOLPE I- Sentença de improcedência - Apelo do autor - II- Relação de consumo caracterizada - Hipótese em que o autor, alegando ter sido contatado por suposto funcionário do banco réu, foi vítima de golpe e efetuou diversas transferências



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

para terceiros desconhecidos - Ausência de prova de que o autor tenha, de fato, ligado para o número constante do verso do cartão - Inocorrência de falha no sistema de segurança do banco réu, que tenha permitido a interceptação da ligação a sua central de atendimento - Elementos constantes dos autos que não evidenciam que tenha a instituição financeira ré concorrido para prática do evento danoso - Aplicação, ao caso, da excludente de responsabilidade prevista no art. 14, §3º, II, do CDC, eis que, além de inexistir prova de que o banco réu tenha contribuído para o golpe, a fraude foi praticada exclusivamente por terceiros, com culpa concorrente da vítima, que não teve nenhum zelo e voluntariamente realizou transferências para terceiros desconhecidos, sem se certificar sobre a veracidade das informações prestadas - Não configurada a existência de falha na prestação dos serviços bancários - Inaplicabilidade da Súmula 479 do STJ - Indenização por danos materiais e morais indevida - Ação improcedente - Sentença mantida - Sentença proferida e publicada quando já em vigor o NCPC - Honorários advocatícios majorados, nos termos do art. 85, §11, do NCPC, para 15% sobre o valor da causa, observada a gratuidade processual - Apelo improvido." (Apelação nº 1020612-70.2021.8.26.0562, Relator Salles Vieira, j. 10/08/2022)

Sentença, portanto, reformada.

Desnecessárias maiores digressões.

3. Dá-se, pois, provimento ao recurso, nos termos do presente acórdão.

JACOB VALENTE

Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 40242

APELAÇÃO nº 1019964-26.2023.8.26.0011

Comarca: SÃO PAULO – Foro Regional de Pinheiros

Apelante: BANCO BRADESCO S/A

Apelado: MERAKI CLÍNICA DE PSICOLOGIA E EDUCAÇÃO LTDA

Juiz: Paulo Henrique Ribeiro Garcia

DECLARAÇÃO DE VOTO VENCIDO

Vistos.

Respeitado o entendimento da douta maioria, votei pelo provimento parcial ao recurso.

A sentença de procedência parcial da ação, a meu ver, deveria ser mantida, alterando-se, tão-só, a fixação da verba honorária – a se dar nos termos preconizados pelo apelante.

Exponho as minhas razões.

A ação foi julgada parcialmente procedente. Houve o acolhimento da pretensão de reparação por dano material e a rejeição da pretensão indenizatória por dano moral que era mesmo descabida – a apelada se conformou a respeito.

A condenação do apelante na reparação dos danos materiais se deu por entender o i. magistrado “a quo” que a responsabilidade pelo evento danoso não foi exclusiva da sócia da apelante. Assim, não se caracterizou a hipótese prevista no art. 14, § 3º, II do CDC.

A relação entre as partes inegavelmente está sob a égide do CDC, o que atrai a aplicação das normas protetivas deste código. Dentre tais regras, tem-se a inversão do ônus da prova que poderia ter sido aplicada, uma vez que a apelada é

claramente hipossuficiente em face do apelante, bem como porque absolutamente verossímil a versão inicial uma vez que se coaduna com o que acontece no sistema bancário do país. De resto, também empresta verossimilhança à narrativa da apelada aquilo que foi dito pela sócia dela perante a autoridade policial quando da lavratura de boletim de ocorrência pertinente aos fatos. Inequívoco que a apelada realmente foi vítima do golpe que resultou nas operações que não foram por ela realizadas.

A questão da inversão do ônus da prova sequer serviu de base para o acolhimento da pretensão. Entendeu o i. magistrado “a quo” que a sócia da apelada não deu causa, de forma exclusiva, ao infortúnio. Em meu ver, com razão.

Competiria ao apelante comprovar que a responsabilidade pelo evento foi exclusiva da apelada. Tratava-se de fato impeditivo do direito dessa, cuja prova cumpria àquele, na linha do artigo 373, inciso II do CPC. Mais especificamente, era ônus do apelante a demonstração de que não teve qualquer responsabilidade quanto ao resultado das operações reputadas fraudulentas. Cumpria a ele demonstrar especificamente que não houve o desvio de perfil, o que não fez, inclusive porque pediu o julgamento antecipado da lide.

Cediço que a cada dia que passa, a população é bombardeada por notícias a respeito das mais diversas fraudes ocorridas junto ao sistema bancário em geral. Dentre elas, tem-se o golpe do caso dos autos, ordinariamente denominado da central de atendimento. Golpe que cada dia se apresenta de forma mais sofisticada.

Quando optam por não atender o pedido administrativo de reparação decorrente de fraude, os bancos normalmente atribuem as operações questionadas única e exclusivamente à conduta displicente dos consumidores. Foi o que fez o apelante.

A tese do apelante não lhe serve de escusa no caso em exame. Para se isentar da responsabilidade quanto aos danos sofridos pela apelada, tinha que demonstrar necessariamente que o evento se deu por culpa exclusiva dessa, consoante preceitua o referido art. 14, § 3º, II do CDC.

Isso não ocorreu.

Pois bem, a despeito de se antever a existência de contribuição da sócia da apelada para a perpetração da fraude – como ressaltado pelo i. relator, ela

acabou sendo convencida a instalar malware no próprio celular, o que provavelmente permitiu o acesso dos criminosos à conta-corrente – , a fraude só se consumou por conta de falha nos sistemas de segurança do apelante.

Com efeito, sem sequer se perquirir a respeito do vazamento de dados por parte de preposto do apelante – o acolhimento do pedido foi calcado na verossimilhança da possibilidade que o i. relator sustentou não ter sido comprovada –, o golpe não teria chegado a bom termo se os sistemas de segurança do apelante tivessem funcionado minimamente. É que se patenteou grave desvio de perfil quanto às operações praticadas pelos fraudadores. Houve duas transferências por meio de Pix, de pessoa jurídica para pessoa física, em valores absolutamente discrepantes do uso regular da conta que, segundo a sócia da empresa, era utilizada principalmente para pagamento de tributos em datas certas.

A alegação quanto à responsabilidade do apelante por não detectar o desvio de perfil foi feita na inicial (fls. 17). Posteriormente, foi repetida quando da especificação de provas (fls. 165).

O apelante não rebateu expressamente a afirmação. Disse, de forma, “data venia”, enviesada, que “*A autora é titular da conta de depósito mantida junto ao réu, podendo movimentá-la da forma que pretender. Ora, a recusa injustificada do banco na movimentação de recursos é que poderia gerar o direito ao ajuizamento de uma ação de reparação de danos, posto que o banco apenas “guarda” o dinheiro, não podendo obstar operações de transferência dentro do saldo existente na conta e dos limites pré-estabelecidos pela própria autora*” (contestação – fls. 91). O argumento foi retomado com as mesmas palavras na apelação (fls. 188/189).

O apelante não só pode, como deve obstar operações suspeitas. O que faz quando lhe convém.

A alegação do apelante é verdadeira confissão de que não cuidou minimamente de checar se as operações atípicas tinham mesmo sido praticadas pela apelada.

Em verdade, o apelante tinha conhecimento do caráter fraudulento das operações, uma vez que reparou administrativamente a sócia da apelada por duas operações fraudulentas praticadas pelos mesmos fraudadores, por valores em

muito inferiores às das operações não ressarcidas (R\$ 999,50 e R\$ 999,99), o que é incontroverso nos autos. Com relação aos Pix de valores muito acima dos ressarcidos (R\$ 15.999,99 e R\$ 20.569,66), o apelante não teve a mesma conduta.

Convenha-se que, no mínimo, o apelante tinha o dever de explicar por qual razão resolveu reparar o dano material da sócia da apelante, mas não o da empresa, não obstante o desvio de perfil se patenteasse muito mais no que concerne às operações não reembolsadas do que quanto ao das ressarcidas.

Como dito, houve claro desvio de perfil no que tange ao uso regular que a apelada fazia da conta-corrente.

O uso normal da conta fica registrado, evidentemente, nos arquivos da instituição financeira. Tal padrão de utilização alimenta os sistemas de inteligência artificial do banco, permitindo a detecção, sem qualquer dificuldade e de forma instantânea, de qualquer utilização anormal da conta.

Como se sabe, é medida básica de segurança das instituições financeiras proceder ao bloqueio preventivo das operações, bem como fazer contato com seus clientes quando observam movimentação estranha quanto ao uso regular que o consumidor/correntista faz da conta-corrente. O apelante não entrou em contato com a apelada. Tampouco fez o bloqueio preventivo. Permitiu a realização de dois Pix, num total de R\$ 36.587,65 – valores expressivos em comparação com a movimentação da conta. Transferências feitas de pessoa jurídica para física – o que não é tão comum.

É sabido que os sistemas de segurança dos bancos e das operadoras de cartão de crédito contatam os clientes e tomam providências outras à vista de operações estranhas no uso de conta corrente, cartões e afins. Havendo movimentação discrepante com o perfil do cliente, o sistema “dispara o alarme”. A partir daí, os mecanismos de segurança são acionados, sendo colocadas em práticas medidas que se iniciam com o bloqueio provisório do cartão ou da conta-corrente, seguido de contato com o cliente, para confirmação da veracidade da operação suspeita.

Se o apelante tivesse feito contato com a apelada e procedesse ao bloqueio provisório das operações – providências simples –, o golpe não teria se ultimado. Por isso, não se pode reconhecer a culpa exclusiva da apelada, pelo que o apelante não se vale da hipótese de isenção de responsabilidade prevista no referido art.

14, § 3º, II do CDC.

Independentemente de constar ou não do contrato que o apelante tem a obrigação de proceder ao monitoramento real da movimentação, isso não o isenta do dever de adotar tal conduta. Trata-se de dever de segurança inerente à relação.

O apelante se utiliza em benefício próprio das facilidades decorrentes da informatização dos serviços – notadamente a redução de custos – e, em contrapartida, tem o dever de proporcionar toda a segurança disponível aos seus clientes. O monitoramento das operações e a tomada de medidas preventivas se inserem nesse contexto. Quando não são realizados a contento implicam falha na prestação de serviços. Consequentemente, daí surge responsabilidade pelos danos eventualmente advindos.

A responsabilidade objetiva do apelante só seria excluída pela culpa exclusiva da vítima ou por fortuito externo, o que não se tem no caso dos autos.

Longe disso.

Em verdade, pela discrepância das operações, o bloqueio preventivo das operações tinha que ser feito, até que se conseguisse contato com a correntista. Providência que o apelante toma quando lhe apetece e que não tomou no caso dos autos.

Na hipótese em que a retirada de valores da conta se mostra como ocorrida em claro desvio de perfil, tem-se acórdão do STJ que não deixa dúvidas sobre a responsabilidade do apelante reconhecida na sentença. Por pertinente, colaciona-se a ementa do julgado, chamando-se a atenção particularmente para os itens 2 a 5:

“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 2052228-DF – Rel. Min. Nancy Andrigli – Órgão Julgador: T3 – Terceira Turma – Data do Julgamento: 12/09/2023 – Data da Publicação: DJe 15/09/2023 – Fonte: RT vol. 1058, p. 410).

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 pelo apelante.

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

A suma quanto ao principal.

É incontroverso o golpe que vitimou a apelada que só acabou por ser frutífero pela deficiência do sistema de segurança do apelante. A hipótese afastava a possibilidade de se considerar que o evento aconteceu por culpa exclusiva daquela. Por conta disso, “data venia” não havia como ser desconsiderada a responsabilidade do apelante quanto aos danos materiais suportados, representado pelo valor das operações fraudulentas, somado ao valor dos “juros financeiros, taxas e impostos decorrentes sempre dessa operação na monta de R\$ 6.647,02” – a respeito dos encargos sequer houve impugnação específica do apelante, salvo engano. Assim, a hipótese era mesmo de procedência parcial da ação, nos termos em que se deu na sentença.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Em meu ver, o recurso merecia acolhida tão-só no que tange à fixação dos honorários advocatícios. Respeitado o entendimento contrário, a estipulação de forma impositiva – com base em tabela de órgão de classe – retira a possibilidade do arbitramento da verba ser feito pelo magistrado, com observância aos inúmeros aspectos da lei – complexidade da causa, tempo de tramitação etc. É por isso que neste tribunal se tem entendido que a tabela de honorários da OAB, referida no art. 85, §8º-A do CPC, é meramente referencial e não imperativa.

Considerado o trabalho desenvolvido nos autos e a base de cálculo que não é inexpressiva – muito ao contrário –, sugeri, por razoável, que se desse o arbitramento dos honorários advocatícios devidos pelo apelante ao procurador contrário na base de 12% sobre o valor atualizado da condenação. Para a estipulação, consideraria inclusive o trabalho desenvolvido nesta sede, bem como que o apelante sucumbiu na fase recursal quanto ao principal.

Nesses moldes, o meu voto vencido foi pelo provimento parcial do recurso.

CASTRO FIGLIOLIA

3º Juiz



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	10	Acórdãos Eletrônicos	JOSE JACOB VALENTE	2A919744
11	18	Declarações de Votos	ANTONIO MARIO DE CASTRO FIGLIOLIA	2A9ED4BC

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1019964-26.2023.8.26.0011 e o código de confirmação da tabela acima.