



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000438175

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009554-21.2023.8.26.0006, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, é apelado/apelante ANGELO ZONZINI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 38ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso do requerido, e deram provimento ao recurso do autor.nega-se provimento ao recurso do requerido, e dá-se provimento ao recurso do autor.V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SPENCER ALMEIDA FERREIRA (Presidente sem voto), LAVÍNIO DONIZETTI PASCHOALÃO E ANNA PAULA DIAS DA COSTA.

São Paulo, 6 de maio de 2025.

FLÁVIO CUNHA DA SILVA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação nº 1009554-21.2023.8.26.0006

Comarca: São Paulo – 3ª Vara Cível – Foro Regional VI – Penha de França

Apelantes e reciprocamente apelados: Angelo Zonzini e Banco Santander (Brasil) S.A.

Juíza de Primeiro Grau: Adaisa Bernardi Isaac Halpern

Voto nº 50789

BANCÁRIOS. Ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos materiais e morais. Empréstimo consignado. Alegação de oferta enganosa de portabilidade do empréstimo consignado por terceiros fraudadores. Parcial procedência. Requerido que deixou de demonstrar, em razão da inversão do ônus probatório, que deu plena ciência ao autor acerca dos termos da contratação e da portabilidade. Violação ao dever de informação (art. 6º, III, c.c. art. 54, §4º, ambos do Código de Defesa do Consumidor). Necessidade de restituição das partes ao estado anterior à contratação. Cabimento de restituição simples do indébito, pois ausente má-fé e demonstração de erro injustificável na cobrança. Danos morais. Ocorrência. Dor psíquica experimentada pelo autor, que decorreu da perturbação e angústia geradas pelo infortúnio e privação de parte do valor de seu benefício previdenciário. “Quantum”. Fixação da indenização por danos morais em R\$ 10.000,00. Montante adequado depois de analisadas as circunstâncias do caso concreto. Sentença parcialmente modificada. Recurso adesivo do autor provido, e desprovido o recurso do requerido.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a sentença proferida em 3 de maio de 2024 (fls. 199/208), de relatório adotado, que julgou parcialmente procedente a ação declaratória de inexistência de débito c.c. indenização por danos materiais e morais, conforme o seguinte dispositivo: “*Ante o exposto, nos termos dos artigos 171, inciso II, do Código Civil e artigo 487, inciso I,*

do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE a presente ação ajuizada por ANGELO ZONZINI contra BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, somente para anular o contrato de empréstimo consignado nº266773625, no valor de R\$16.727,46, a ser pago em parcelas no valor de R\$402,61 cada parcela, descrito na petição inicial, mantendo a tutela concedida as fls. 86/87. Oficie-se ao Instituto Nacional do Seguro Social, conforme fls. 87, para que cessem os descontos a esses títulos. Pelo princípio da causalidade, condeno o banco réu ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor da causa. Em caso de justiça gratuita, aplica-se a regra do artigo 98§3º do CPC. Oportunamente, arquivem-se os autos. P.I.C”.

Nas razões do recurso do requerido é alegado, em síntese, que: restou demonstrada a regularidade da contratação; o caso era de reconhecimento de culpa exclusiva da vítima e de terceiros. Pede provimento do recurso para modificação da sentença. (fls. 235/237).

Nas razões do recurso do autor é alegado que restaram demonstrados os danos materiais (descontos indevidos no benefício previdenciário) e os danos morais. Pede provimento do recurso para modificação da sentença (fls. 250/258).

Contrarrazões somente pelo autor às fls. 244/248, quedando-se inerte o requerido (fl. 262).

Valor atribuído à causa em 07/07/2023: R\$ 26.727,47 (fl. 18).

É o relatório.

Recursos conhecidos. Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal. Partes legítimas e regularmente representadas. A apelação e o recurso adesivo, interpostos em 24/09 e 09/10/2024, são tempestivos, estando devidamente instruída com o preparo a apelação interposta pelo requerido, sendo isento de recolhimento o autor, pois beneficiários da gratuidade da justiça (fls. 86/87).

indenização por danos materiais e morais, conforme assim descritos os fatos na petição inicial:

“(...) O Autor é aposentado, idoso com 70 anos de idade e correntista do Banco Caixa Econômica Federal, Agência 1304, conta no. 20764-4, onde recebe seus proventos mensais no valor de R\$ 3.276,36; sendo certo que face a inúmeras dificuldades oriundas da saúde e vicissitudes alheias a sua vontade em razão da idade e da dificuldade em manter as despesas do lar, realizou um contrato de crédito pessoal consignado numero 150.466.0553 para desconto em seu benefício 183.593.145-3, com o Banco Agibank S/A no valor de R\$ 20.686,52 a ser descontado em 72 parcelas mensais de R\$ 575,16 (doc. junto), às quais vem sendo regularmente pagas através de desconto direto no benefício (doc. junto). Ocorre que no final de Fevereiro deste ano de 2023 o Autor recebeu telefonema de uma pessoa que se identificou como representante do Banco Requerido de WhatsApp – (11) 95938-5570) que conhecia todo o histórico do empréstimo acima descrito, oferecendo-lhe PORTABILIDADE para o BANCO OLÉ, que estaria vinculado ao BANCO SANTANDER, cuja proposta em melhores condições migraria o financiamento anterior com o Banco Agibank para o BANCO OLÉ/SANTANDER, com redução do valor das prestações e diminuição das parcelas (doc. junto). Ressalta o Autor que não havia fornecido qualquer informação ou dados acerca de seu benefício ou consignado já existente; sendo que a pessoa que estava no telefone possuía todas as informações; motivo pelo qual, na oportunidade, não desconfiou que pudesse haver qualquer irregularidade na portabilidade, até porque em diligências particulares o Autor e sua Esposa constataram que o Banco Olé era vinculado ao Banco Santander. Foram realizadas várias conversas pelo WhatsApp com a esposa do Autor, Sra. Janete, para todos os trâmites procedimentais, sendo certo que em 01/03/2023, foi informado que haveria um crédito na conta corrente do Autor - Banco Olé/ Santander no valor de R\$ 16.727,46 e que bastava o Autor efetuar a transferência de referido valor para o Banco Santander agência 3405 conta 13005708 - Ventura Promotora - CNPJ 44.932.552- 0001-03, nome do suposto gerente responsável é Igor Pereira Ventura; providência que foi constatada e realizada pelo o Autor para que ocorresse a pretendida portabilidade e, por

consequente a quitação do empréstimo originário junto ao banco Agibank S/A. Conforme mencionado o depósito fraudulento revestido de formalidades ilegais foi realizado em 01/03/2023, seguindo a fraude do empréstimo consignado, inclusive formalizado através de contrato firmado em 01/03/2023, sendo que o início dos descontos da portabilidade ocorreria a partir do benefício recebido em Abril/2023. Assim, acreditando o Autor e sua esposa que se tratava de funcionário do Banco Réu e, máxime diante do valor que havia sido creditado em sua conta bancária de R\$16.727,46 e ainda de que o depósito a ser realizado também se destinava a pessoa que possuía conta no Banco Santander, o Autor procedeu a transferência eletrônica no valor de R\$16.727,46 para Ventura Promotora - Banco Santander, agência 3405, conta 13005708-8, cujo gerente responsável seria Igor Pereira Ventura, conforme orientação. Nesse sentido, a documentação acostada ao feito demonstra o crédito havido na conta corrente do Autor pelo Banco Réu, assim como a transferência desta quantia para a conta da Ventura Promotora (...)” (fls. 2/3).

A ação foi julgada parcialmente procedente.

A relação jurídica existente nos autos é de consumo, aplicando-se, portanto, as regras contidas no Código de Defesa do Consumidor (arts. 2º e 3º, “caput”, e § 2º).

E invertida a regra relativa ao ônus probatório, era dever do requerido demonstrar que deu plena ciência ao autor acerca dos termos da contratação, especialmente acerca da portabilidade com redução da taxa de juros remuneratórios (art. 373, II, do CPC).

No entanto, assim não procedeu.

O suposto correspondente bancário, que detinha todas as informações financeiras sobre o autor e que se apresentou com o representante do requerido, informou a ele sobre as vantagens que teria na realização de portabilidade.

No entanto, efetuou contratação de novo empréstimo consignado.

adequadamente acerca do novo contrato de empréstimo consignado, falhando o requerido no dever de informação (arts. 6º, III, 46 e 54, § 4º, todos do CDC).

Portanto, correta a sentença ao reconhecer como irregular a contratação, determinando o retorno das partes ao estado anterior a ela.

A repetição do indébito (restituição das parcelas descontadas indevidamente do benefício previdenciário) é devida e deve ser de forma simples e não em dobro, pois, além de não haver má-fé na cobrança, não demonstrou o autor que houve erro injustificável na cobrança.

No que tange ao dano moral, estes se constituem na dor psíquica experimentada pelo autor em decorrência da perturbação e angústia geradas pelo infortúnio, além de ficar privado do recebimento de parte do seu benefício previdenciário, incidindo no caso a teoria do risco profissional, consagrada pela jurisprudência a ponto de ensejar a edição da Súmula 479 pelo Superior Tribunal de Justiça:

“As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”.

Nesse sentido há posicionamento do C. STJ:

“(…) É o relatório. Decido. O inconformismo não merece prosperar.

1. Inicialmente, não se aperfeiçoa a alegada negativa de prestação jurisdicional, fundada na contrariedade aos arts. 489, § 1º, II, IV e VI, e 1.022 do CPC, porquanto clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia.

(Precedentes: AgRg no Ag 1.402.701/RS, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 01.09.2011, DJe 06.09.2011; REsp 1.264.044/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 01.09.2011, DJe 08.09.2011; AgRg nos EDcl no Ag 1.304.733/RS, Rel. Ministro Paulo de Tarso

Sanseverino, Terceira Turma, julgado em 23.08.2011, DJe 31.08.2011; AgRg no REsp 1.245.079/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 16.08.2011, DJe 19.08.2011; e AgRg no Ag 1.407.760/RJ, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, julgado em 09.08.2011, DJe 22.08.2011). Ademais, não se deve confundir decisão contrária aos interesses da parte com negativa de prestação jurisdicional. Com efeito, o Tribunal estadual destacou a responsabilidade objetiva da instituição financeira, ao passo que afastou a excludente de causalidade por não vislumbrar prova de sua configuração. Até porque o aresto estadual confirmou a inversão do ônus da prova, destacando que incumbia à casa bancária demonstrar a ventilada culpa exclusiva da vítima, o que, porém, não foi realizado.

Assim, afasta-se a negativa de prestação jurisdicional invocada pela parte recorrente. 2. Quanto a violação o art. 14, § 3º, II, do CDC, a Corte local, com base nos elementos coligidos nos autos, definiu inexistir prova da ocorrência da excludente de causalidade, de modo que recaia sobre a recorrente o dever de comprovar a culpa exclusiva da vítima, a par da inversão do ônus probatório operado na instância ordinária.

*Confira-se trecho do aresto impugnado: Na análise dos autos, observa-se que a alegação da Apelante é no sentido de ter sido surpreendida por um homem dentro da agência do Banco apelado, e que, posteriormente, verificou que houve **saque** indevido de sua conta o valor de R\$ 800,00, (oitocentos reais). Verifico que na hipótese incidem os regramentos do Código de Defesa do Consumidor, devendo, para tanto, ser focada a finalidade maior do diploma protetivo, ex vi do art. 5º, XXXII, da Constituição Federal, vigorando, ainda, o princípio da inversão do ônus da prova em favor da parte hipossuficiente, consoante art. 6º, inciso VIII, do CDC. Assim, e de acordo com a regra do direito processual, cabe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e ao réu a prova de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor, nos termos do art. 373, incisos I e II, do CPC/2015. Nesse aspecto, vale destacar que a togada singular*

indevidamente indeferiu o pedido de inversão do ônus da prova, porquanto a natureza da relação material deduzida em juízo caracteriza esta garantia processual como direito do consumidor. Ou seja, ante a manifesta hipossuficiência da Apelante, indubitável que a atividade probatória deve ser atribuída a Instituição Bancária, na espécie dos autos.

*Com efeito, a dificuldade de comprovação por parte da Apelante/autora de que não teria efetuado as transações contestadas, ligada à complexidade da prova negativa, e considerando, ainda, a possibilidade da instituição financeira produzir prova em sentido contrário, mediante apresentação das fitas de gravação do circuito interno e câmaras instaladas nos terminais de auto-atendimento, levam a conclusão no sentido de que compete ao Banco Apelado identificar quem efetuou os **saques** indevidos, no intuito de eximir sua responsabilidade. Impõe-se, portanto, a inversão do ônus da prova.*

*Nesse sentido, o Banco apelado, ao oferecer cartão magnético para levantamento de numerários em **caixas eletrônicos**, deve assumir a responsabilidade pela segurança da operação e comprovar que assim o fez no caso concreto. Não obstante, ressalto que após a audiência de conciliação, o Apelado, em franca desídia instrutória, dispensou a produção de provas e requereu o julgamento da lide, sem, entretanto, constituir elementos probatórios mínimos, que demonstrassem ter garantido a Consumidora apelante a devida segurança na operação bancária que acarretou o **saque** indevido. Inconteste, portanto, que o Banco apelado olvidou-se de comprovar os fatos extintivos ou modificativos do direito do autor, nos termos do art. 373, II, do NCPC, o que entendo confirmar a falha na prestação do serviço realizado pela Instituição Financeira.*

*[...] Trago, ainda, excerto de pertinente julgado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, por meio do qual o Des. Relator pontuou a importância da Instituição Financeira garantir a segurança necessária a seus clientes para evitar a ação de terceiros fraudadores no **interior das agências** ou em **caixas***

*eletrônicos, bem como a necessidade de trazer aos autos a fita de segurança para comprovar ou refutar os fatos alegados [...] [...] Destarte, verifica-se a falha na prestação dos serviços quando a Instituição descumpre o dever legal de garantir a segurança na execução de seus serviços, o que configura a responsabilidade objetiva, cabendo indenização por danos materiais e morais. Os danos materiais restaram comprovados nos extratos da Conta Corrente, por meio dos quais observo que, de fato, houve **saque** no valor total de R\$ 800,00 (oitocentos reais), os quais devem ser restituídos. Quanto a indenização por danos morais, vale consignar, inicialmente, elementos de responsabilidade civil, entendida como a obrigação de reparar o dano causado a outrem em sua esfera patrimonial ou moral, exigindo para sua configuração a conduta, o resultado danoso, e nexo de causalidade entre a ação ou omissão e o dano.*

No caso sub examine, verifico que, comprovada a falha na prestação de serviço, o apelado deve se responsabilizar pela conduta, devendo, assim, reparar o prejuízo sofrido pela consumidora. Ressalto que não se pode atribuir o fato exclusivo de terceiro, eis que a Instituição responde objetivamente pelos danos causados por eventual fraude praticada por terceiros, configurando risco da atividade, conforme a Súmula nº 479 do STJ, o que é o caso dos autos. Dessa forma, configurados a conduta ilícita, o dano e o nexo de causalidade, impõe-se ao banco o dever de reparação dos danos à cliente. Sendo assim, para acolhimento do apelo extremo, seria imprescindível derruir a afirmação contida no decisum atacado, o que, forçosamente, ensejaria em rediscussão de matéria fática, incidindo, na espécie, o óbice da Súmula n. 7 deste Superior Tribunal de Justiça, sendo manifesto o descabimento do recurso especial. 3. Do exposto, com fulcro no art. 932 do NCPC e na Súmula 568 do STJ, nega-se provimento ao agravo em recurso especial. Publique-se. Intimem-se. Brasília (DF), 13 de maio de 2019” (Decisão monocrática proferida no AREsp 1455928/MA – Rel. Min. Marco Buzzi – Publicada em 16 de maio de 2019).

Quanto ao valor da indenização, é cediço que na sua fixação deve o juiz observar as funções ressarcitória e punitiva da indenização, bem como a repercussão do dano, a possibilidade econômica do ofensor e o princípio de que o dano não pode servir de fonte de lucro ou enriquecimento.

A propósito do tema: *"A indenização do dano moral "deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento sem causa, com manifestos abusos e exageros, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa e ao porte econômico das partes, orientando-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de sua experiência, e do bom-senso, atendo à realidade da vida e às peculiaridades de cada caso. Ademais, deve ela contribuir para desestimular o ofensor a repetir o ato, inibindo sua conduta antijurídica"* (RSTJ137/486 e STJ-RT 775/211).

De ressaltar que entre os objetivos da indenização não está a promoção do enriquecimento da parte afligida.

No caso, a indenização por dano moral está intimamente ligada com a reprovabilidade do ato e a sua consequência frente à vítima, de modo que a verba indenizatória fixada em R\$ 10.000,00 é montante adequado e razoável, não havendo se falar em excesso ou inexpressividade do *quantum* arbitrado.

Nesse sentido há precedentes desta Colenda 38ª Câmara de Direito Privado:

"APELAÇÃO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO C.C. INDENIZATÓRIA - NEGATIVAÇÃO INDEVIDA. R. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DE FATO, RESTOU INCONTROVERSO QUE A RÉ NEGATIVOU O NOME DO AUTOR EM VIRTUDE DE DÉBITO JÁ RECONHECIDO INDEVIDO EM AÇÃO PROPOSTA NO JUIZADO ESPECIAL. DANO MORAL IN RE IPSA. QUANTO AO VALOR DA INDENIZAÇÃO, O MONTANTE DE R\$ 10.000,00 FIXADO NA

ORIGEM RESPEITA A RAZOABILIDADE, NÃO MERECENDO REDUÇÃO. JUROS DE MORA INCIDENTES DA CITAÇÃO, POR SE TRATAR DE ILÍCITO CONTRATUAL (CC, ART. 405). SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO” (Apelação nº 1026568-12.2019.8.26.0506 – Rel. Carlos Goldman – Julgada em 3 de novembro de 2020).

“AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – Negativação do nome da Autora junto aos órgãos de proteção ao crédito – Ação julgada procedente, reconhecendo a inexigibilidade dos débitos e o cabimento da indenização por danos morais – Recurso exclusivo da Autora, pretendendo a majoração dos danos morais para R\$ 20.000,00, em razão das peculiaridades do caso concreto - Majoração da indenização para a importância de R\$ 10.000,00 que se mostra mais adequada – Verba honorária – Fixação no patamar de 12% na Instância de origem – Fixação adequada – Sentença parcialmente reformada – Recurso da Autora provido, em parte” (Apelação nº 1004642-63.2018.8.26.0197 – Rel. Mario de Oliveira – Julgada em 9 de outubro de 2020).

Portanto, o caso é de desprovimento do recurso do requerido e provimento do recurso do autor, modificando-se parcialmente a sentença, para condenar o requerido a restituir ao autor os valores das parcelas descontadas indevidamente do seu benefício previdenciário, corrigidos monetariamente pela Tabela do TJSP e acrescidos de juros moratórios, nos termos do art. 406 do Código Civil, a partir de cada desconto indevido, bem como para condenar o requerido a pagar ao autor, a título de indenização pela ocorrência de danos morais, o valor de R\$ 10.000,00, corrigido monetariamente pela Tabela do TJSP a partir do arbitramento (Súmula 362 do STJ), e acrescido de juros moratórios, nos termos do art. 406 do Código Civil, a partir da data do primeiro desconto indevido.

Em razão do decaimento integral, condena-se o requerido ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em 15% sobre o valor atualizado da condenação.

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso do requerido, e dá-se provimento ao recurso do autor.**

Para fins de acesso aos Egrégios Tribunais Superiores, ficam expressamente prequestionados todos os artigos legais e constitucionais mencionados.

FLÁVIO CUNHA DA SILVA

Relator