



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**Registro: 2026.0000328766**

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1004751-64.2024.8.26.0101, da Comarca de Caçapava, em que é apelante ROSENILCE XAVIER DA COSTA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A.

**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 em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ROBERTO MAIA (Presidente) E MARIA SALETE CORRÊA DIAS.

São Paulo, 13 de abril de 2026.

**REBELLO PINHO**

**Relator(a)**

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**VOTO nº 52382**

**Apelação Cível nº 1004751-64.2024.8.26.0101**

**Comarca: Caçapava – 1ª Vara Cível**

**Apelante: Rosenilce Xavier da Costa**

**Apelado: Banco Mercantil do Brasil S/A**

OPERAÇÕES INDEVIDAS EM CONTA CORRENTE – RESTABELECIMENTO DO CONTRATO ORIGINÁRIO – Reconhecimento da existência de falha na prestação de serviço pelo banco réu, consistente no descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta da parte autora contra a ação de fraudadores, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes a informações da parte cliente protegidas pelo sigilo bancário, com conseqüente realização de empréstimo e transferência, via PIX, em curto período de tempo, relativamente às operações bancárias identificadas na inicial - Reconhecido o descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta da parte autora contra a ação de fraudadores, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes a informações da parte cliente protegidas pelo sigilo bancário, com conseqüente realização de empréstimo e transferências, em curto período de tempo, de rigor, a reforma da r. sentença, para declarar a inexistência do empréstimo bancário descrito na inicial, bem como para determinar o restabelecimento do contrato originário como conseqüência da declaração de inexistência do contrato de RENOVAÇÃO DE EMPRÉSTIMO IMEDIATO, o que resulta na obrigação da parte autora de efetuar o pagamento das prestações nos mesmas condições em que avençado no contrato primitivo com restabelecimento do contrato originário.

RESPONSABILIDADE CIVIL - Comprovado o ato ilícito e defeito de serviço, caracterizado pelo descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta da parte autora contra a ação de fraudadores, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes a informações da parte cliente protegidas pelo sigilo bancário, com conseqüente realização de empréstimo e transferência, via PIX, em curto período de tempo, e não configurada nenhuma excludente de responsabilidade, de rigor, o reconhecimento da responsabilidade da parte ré, na obrigação de indenizar a parte autora pelos danos decorrentes do ilícito em questão.

DANO MORAL – Reforma da r. sentença, para condenar a parte ré, ao pagamento de indenização por danos morais na quantia de R\$7.590,00, com incidência de correção monetária a partir da data deste julgamento - O

descumprimento do dever de resguardar a segurança da parte cliente contra a ação de fraudador, falha esta que permitiu a este efetuar as operações indevidas objeto da ação, constitui fato suficiente para causar desequilíbrio do bem-estar e sofrimento psicológico relevante, e não mero aborrecimento, porque expõe a parte consumidora a situação de sentimentos de humilhação, desvalia e impotência.

DANO MATERIAL - Condenação da parte ré, na obrigação pecuniária de restituir, tão somente, o valor de R\$122,48, correspondente ao numerário retirado da conta bancária e que pertencia à parte autora antes do creditamento de valores em sua conta, com incidência de correção monetária a partir da data do desembolso.

JUROS SIMPLES DE MORA E CORREÇÃO MONETÁRIA - Em se tratando de responsabilidade contratual, por fato gerador posterior à vigência do Código Civil e anterior à vigência da LF 14.905/2024, passa-se a adotar a orientação do julgado pela Eg. Corte Especial do STJ, no REsp n. 1.795.982/SP, e delibera-se que: (a) na condenação de devolução de valores pagos: (a.1) incide a Taxa Selic - a título de juros simples de mora (desde a citação) e de correção monetária (desde a data em que quantificado o prejuízo decorrente do ilícito contratual) - o que corresponde, no caso dos autos, às datas dos descontos indevidos, até mesmo porque não se vislumbra a ocorrência de mora em período anterior à data do desconto indevido; e (a.2) a partir da produção dos efeitos da LF 14.905/2024, os juros moratórios e a correção monetária devem observar os índices e a atual forma de cálculo previstos nos arts. 389 e 406 do CC; e (b) na condenação ao pagamento de indenização por danos morais, (b.1) a Taxa Selic - a título de juros simples de mora (desde a data da citação) e de correção monetária (desde o arbitramento) - incide sobre o valor arbitrado a partir da citação; e (b.2) a partir da produção dos efeitos da LF 14.905/2024, os juros moratórios e a correção monetária devem observar os índices e a atual forma de cálculo previstos nos arts. 389 e 406 do CC.

Recurso provido, em parte.

Vistos.

Ao relatório da r. sentença de fls. 163/167, acrescenta-se que a presente ação foi julgada nos seguintes termos: “julgo improcedente a presente ação declaratória de inexistência de débito c/c restituição de valores e danos morais que Rosenilce Xavier da Costa ajuizou em face de Banco Mercantil do Brasil

S/A. Em consequência, extingo o processo, com análise do mérito, nos termos do art. 487, inc. I, do Código de Processo Civil. Condeneo o polo ativo nas custas e despesas processuais, bem como em honorários advocatícios, estes fixados em 10% do valor dado à causa, ficando suspensa a exigibilidade nos termos do art. 98, §3º, CPC, em razão da justiça gratuita deferida a fls. 46/47”.

Apelação da parte autora (fls. 170/182), sustentando que: (a) “a prestação de serviços bancários é regulada pela responsabilidade objetiva, conforme o artigo 14 do CDC, independentemente de culpa, bastando a existência do serviço defeituoso, do dano e do nexo causal. No caso em apreço, o serviço bancário revelou-se falho ao permitir que terceiros criminosos acessassem a conta da Apelante, contratassem empréstimos em seu nome e transferissem os valores via PIX, sem qualquer mecanismo eficaz de bloqueio, verificação adicional ou contenção de risco”; (b) “se o banco permite que terceiros acessem a conta de um cliente, simulem transações financeiras, contratem produtos e movimentem valores sem qualquer obstáculo, o defeito na prestação do serviço é evidente. O cliente não pode ser responsabilizado por ter confiado em uma suposta funcionária do banco, justamente porque a fraude se apresenta cada vez mais sofisticada e verossímil, exigindo dos fornecedores um dever de vigilância ainda mais rigoroso”; (c) “O dano moral sofrido pela Apelante é patente, gritante e dolorosamente evidente. Estamos diante de uma senhora que, enganada por criminosos, viu sua conta bancária ser manipulada, seu nome ser usado para contrair dívidas indevidas, seus recursos sumirem num piscar de olhos – tudo isso com o respaldo tácito da instituição financeira que nada fez para impedir”; (d) “a restituição dos valores transferidos, com correção monetária e juros legais”.

O recurso foi processado, com apresentação de resposta da parte apelada a fls. 186/195, insistindo na manutenção da r. sentença recorrida.

É o relatório.

1. A pretensão recursal da parte apelante é provimento do recurso, com reforma da r. sentença, para julgar a ação procedente.

2. Reforma-se, em parte, a r. sentença recorrida.

2.1. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor nas ações de reparação de danos por vítimas de acidente de consumo, como acontece no caso dos autos, por envolver responsabilidade civil de fornecedor de serviços, sendo, a propósito, desnecessário perquirir sobre a presença dos elementos objetivos e subjetivos da relação de consumo, conforme orientação que esse Relator passa a adotar.

Nesse sentido, a orientação: **(a)** do julgado, para caso análogo, mas com inteira aplicação à espécie, extraído do site do Eg. STJ: “RECURSO ESPECIAL. CIVIL E PROCESSO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. ACIDENTE DE CONSUMO. EXPLOSÃO DE GARRAFA PERFURANDO O OLHO ESQUERDO DO CONSUMIDOR. NEXO CAUSAL. DEFEITO DO PRODUTO. ÔNUS DA PROVA. PROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

RESTABELECIMENTO DA SENTENÇA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1 - **Comerciante atingido em seu olho esquerdo pelos estilhaços de uma garrafa de cerveja, que estourou em suas mãos quando a colocava em um freezer, causando graves lesões.** 2 - **Enquadramento do comerciante, que é vítima de um acidente de consumo, no conceito ampliado de consumidor estabelecido pela regra do art. 17 do CDC ("bystander").** 3 - Reconhecimento do nexos causal entre as lesões sofridas pelo consumidor e o estouro da garrafa de cerveja. 4 - Ônus da prova da inexistência de defeito do produto atribuído pelo legislador ao fabricante. 5 - Caracterização da violação à regra do inciso II do § 3º do art. 12 do CDC. 6 - Recurso especial provido, julgando-se procedente a demanda nos termos da sentença de primeiro grau." (STJ-3ª Turma, REsp 1288008/MG, rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, v.u., j. 04/04/2013, DJe 11/04/2013, RSTJ vol. 230 p. 591, o destaque não consta do original); e **(b)** de Bruno Miragem: **"Note-se que, no caso da responsabilidade civil dos bancos, tem prevalência a aplicação do CDC, não sendo necessário investigar a presença dos elementos da relação de consumo, como se reclama na disciplina dos contratos bancários.** Explica-se: enquanto nos contratos bancários, reclama-se a existência da relação de consumo, invocando o disposto no art. 3º, § 2º, do CDC, quanto à quantificação da atividade bancária como espécie do serviço objeto da relação de consumo, bem como no entendimento jurisprudencial afirmado pela Súmula 297 do STJ, há de se fazer uma distinção. É preciso definir se, além de se tratar de relação contratual entre cliente e banco, o cliente ostenta qualidade que lhe permita ser identificado como consumidor, seja pela exegese do conceito de destinatário final (art. 2º), ou pela interpretação do art. 29, que autoriza a equiparação para fins de proteção contratual, atualmente interpretado segundo exigência de demonstração de vulnerabilidade *in concreto*, de subordinação entre o cliente e o banco. **Outra coisa é a relação jurídica que resulta da imputação de responsabilidade pelo dever de indenizar. Isso porque, aqui, a hipótese de equiparação a consumidor, seja de quem não é cliente do banco, ou sendo cliente, não se considera destinatário final ou vulnerável (uma grande sociedade empresária, por exemplo), decorre de mera constatação fática de que se trata de vítima de um dano cuja responsabilidade é do fornecedor. Em outros termos: enquanto em matéria contratual permite-se investigar a qualidade subjetiva do cliente bancário para efeito de promover sua equiparação a consumidor por força do art. 17 do CDC, sob o fundamento de que se trata de pessoa exposta aos riscos de mercado de consumo, e, em especial da atividade desenvolvida pelo banco. Assim, por exemplo, não se cogita de questionar a aplicação do CDC nos danos causados, seja a clientes pessoas físicas ou grandes sociedades empresárias, pela informações levadas indevidamente a registro pela instituição financeira em bancos de dados restritivos de crédito, ou pelo protesto indevido de título. (...) Naquilo que diga respeito diretamente à prestação de serviços bancários, contudo, no âmbito da atividade título da instituição financeira (art. 17 da Lei 4.595/1694), a aplicação do CDC é impositiva, inclusive, pela equiparação das vítimas.**" ("Direito Bancário", RT, 2013, SP, p.488/469, o destaque não consta do original).

2.2. A instituição financeira responde objetivamente pelos danos causados, em razão de defeitos no serviço prestado e de fatos com relação com os próprios riscos da atividade bancária, em razão do disposto no art. 14,

do CDC.

“Como é sabido, para que se configure a obrigação de indenizar, indispensável que estejam presentes os três requisitos ensejadores da mesma, quais sejam: (i) o *ato ilícito*, (ii) o *dano* experimentado pela vítima e (iii) o *nexo de causalidade* entre o dano sofrido e a conduta ilícita. Nesse sentido, de se notar que o CDC aplica-se às instituições financeiras conforme a Súmula n.º 297 do STJ. Portanto, a responsabilidade dos bancos, pelos danos causados aos seus clientes, é objetiva, isto é, independentemente da existência de ato culposo, conforme dispõe o art. 14, *caput*, do CDC. Assim, a responsabilidade do recorrido prescinde de culpa sua, satisfazendo-se apenas com o dano e o nexo de causalidade. Em relação ao nexo de causalidade, o próprio CDC estabelece no inciso II, do § 3º, do art. 14, do CDC, determinadas situações aptas a excluir o nexo causal entre a conduta do fornecedor e o dano causado ao consumidor, quais sejam: a culpa exclusiva do consumidor ou a culpa de terceiro.” (STJ-3ª Turma, REsp 685662/RJ, rel. Min. Nancy Andrichi, v.u., j. 10/11/2005, DJ 05.12.2005 p. 323).

“O ônus da prova das excludentes da responsabilidade do fornecedor de serviços, previstas no art. 14, § 3º, do CDC, é do fornecedor, por força do art. 12, § 3º, também do CDC.” (STJ-3ª Turma, REsp 685662/RJ, rel. Min. Nancy Andrichi, v.u., j. 10/11/2005, DJ 05.12.2005 p. 323).

“A inversão do ônus da prova pode decorrer diretamente da própria lei (*ope legis*), quando a comprovação de um fato, que normalmente seria encargo de uma parte, é atribuída, pela própria lei, à outra parte. No caso da responsabilidade civil por acidentes de consumo, o legislador atribuiu expressamente ao fornecedor o ônus de comprovar todas as causas de exclusão da responsabilidade civil, que foram elencadas pelos arts. 12 e 14, em seus respectivos §§3º, do CDC. Nas hipóteses de culpa exclusiva da vítima, fato de terceiro ou de não-colocação do produto no mercado, essa distribuição do encargo probatório acompanhou o sistema tradicional estabelecido pelo art. 333, II, do Código de Processo Civil. O legislador, todavia, atribuiu também ao fornecedor o ônus de comprovar a inexistência de defeito do produto ou do serviço. Normalmente, o defeito, como fato constitutivo do direito do demandado, deveria ser demonstrado pelo consumidor lesado, como autor da ação indenizatória. O CDC, em seu art. 12, §3º, II, e em seu art. 14, §3º, I, deixa expresso que compete ao fornecedor o ônus de comprovar a inexistência de defeito no produto ou no serviço. Essa modificação na distribuição dos encargos probatórios pela própria lei é o que se denomina de inversão *ope legis* do ônus da prova”. (Paulo de Tarso Vieira Sanseverino, “Responsabilidade Civil no Código do Consumidor e a Defesa do Fornecedor”, 3ª ed., Saraiva, 2010, SP, p. 355/356).

2.3. As instituições financeiras respondem objetivamente por danos causados por terceiros, nas hipóteses de fraude ou utilização de documentos falsos, inclusive nos casos de golpe em que o fraudador troca o cartão eletrônico do correntista, nos locais utilizados na prestação dos serviços bancários, o que compreende não só as agências e estacionamentos a ela vinculados, mas também caixas eletrônicos em terminais de autoatendimento ainda que localizados fora das

agências, visto que os ilícitos em questão configuram fortuito interno, porquanto fazem parte do próprio risco do empreendimento e, conseqüentemente, não têm o condão de excluir a responsabilidade da instituição financeira pelos danos em questão.

Nesse sentido, quanto à responsabilidade da instituição financeira pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiro, inclusive nos casos de golpe em que o fraudador troca o cartão eletrônico do correntista, adota-se a orientação: **(a)** do julgado da Eg. 2ª Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.199.782 –PR, relatado pelo Min. Luis Felipe Salomão, efetivado nos termos do art. 543-C, do CPC/1973, visando unificar o entendimento e orientar a solução de recursos repetitivos, que se reproduz: “RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. **Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos -, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.** 2. Recurso especial provido” (o destaque não consta do original); e **(b)** dos julgados extraídos do site deste Eg. Tribunal de Justiça: **(b.1)** “Ação indenizatória por danos materiais e morais – **Golpe da troca do cartão por fraudador no interior do estabelecimento bancário – Realização de saques indevidos de conta corrente, decorrente de abordagem de correntista por fraudador, em caixa eletrônico de autoatendimento – Aplicação do CDC (súmula 297 do STJ) – Culpa objetiva do Banco prestador de serviço bancário (art. 14 CDC) por não coibir a ação criminosa de estelionatário que aborda correntista em caixa eletrônico na agência e efetua movimentações bancárias com cartão magnético – Súmula 479 do STJ - Matéria pacificada pelo julgamento do Recurso Especial nº 1.199.782/PR, com base no artigo 543-C do Código de Processo Civil – Danos materiais comprovados - Devolução dos valores indevidamente sacados por falsário – O esvaziamento da conta com diversos saques ilícitos acarretam dano moral – Valor da indenização arbitrado em consonância com a razoabilidade e proporcionalidade – Recurso negado”. (13ª Câmara de Direito Privado, Apel. Cível nº 0011452-02.2011.8.26.0655, rel. Des. Francisco Giaquinto, v.u., j. 06.07.2015, o destaque não consta do original); e **(b.2)** “RESPONSABILIDADE CIVIL – **Dano moral – Golpe sofrido pelo cliente na fila do caixa eletrônico – Troca do cartão por terceiro – Saques indevidos em sua conta corrente – Dever do banco de zelar pela segurança não só dos estabelecimentos, mas também dos caixas eletrônicos – Responsabilidade objetiva – Manutenção do valor fixado na r. sentença em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) – Recurso improvido. RESPONSABILIDADE CIVIL – Dano material – Devolução do valor sacado, devidamente corrigido – Recurso improvido”. (23ª Câmara de Direito Privado, Apel. Cível nº 1004570-29.2014.8.26.0161, rel. Des. J.B. Franco de Godoy, v.u., j. 24.06.2015, o destaque não consta do original).****

2.4. Em ações declaratórias negativas, em que o consumidor nega a contratação de serviço cobrado ou alega indevida inscrição de débito em cadastro de inadimplente, por não reconhecimento da existência da dívida, em razão de contrato celebrado entre ele e a parte ré fornecedora de produtos ou serviços, incumbe a essa provar a existência e a origem do débito, cuja exigibilidade é impugnada pelo consumidor, ou seja, do fato constitutivo da dívida por ela cobrada, seja por envolver fato negativo (art. 373, II do CPC/2015), sendo difícil a produção de tal prova pela parte autora, seja por força do disposto nos arts. 6º, VIII, e 14, *caput*, do CDC.

Nesse sentido, a orientação de Ernane Fidélis dos Santos: **“A idéia de constitutividade, impedimento, modificação ou extinção do direito mantém-se com a mesma característica e, dependendo do fato sobre que vai atuar a prova, pode, no processo, não coincidir com a posição da parte que dele tem o ônus. O autor faz cobrança contra o réu. O réu alega que pagou ao mandatário do autor: deverá prová-lo. O autor, não negando o pagamento nem a existência do mandato, alega, contudo, sua revogação com ciência real ou presumida do réu. Não há dúvida de que o último fato alegado é impeditivo com relação a um direito do réu, competindo a prova, portanto, ao autor. Interessante, pois, observar que qualquer fato relacionado com o direito se enquadra na classificação geral, independentemente da relação jurídica a que se refira, comportando cada qual, de per si, a aplicação da teoria do ônus da prova, quando for o caso. Quando o fato for um só, como por exemplo, prova da propriedade imóvel pelo registro, quem alega sua existência, prova-o, juntando a certidão respectiva, mas quando para se chegar a uma conclusão vários fatos são questionados, cada qual tem a sua disciplina do ônus da prova. É a hipótese acima, por exemplo, de o réu alegar pagamento a mandatário, com o autor alegando revogação de mandato. A regra que impera mesmo no processo é a de que “quem alega o fato deve prová-lo”. O fato será constitutivo, impeditivo, modificativo ou extintivo do direito, não importando a posição das partes. Desde que haja a afirmação da existência ou inexistência do fato, de onde se extrai a situação, circunstância ou direito a favorecer quem alega, dele é o ônus da prova. Durante certo tempo vigorou o princípio da *negativa non sunt probanda*, que cede lugar, agora, ao princípio mais abrangente e mais lógico de quem alega a constituição, impedimento, extinção ou modificação de direito deve prová-los, sem a preocupação do posicionamento das partes e com a questão das negativas. Se paira incerteza sobre a servidão entre prédios e o proprietário do que seria serviente pretende declaração de sua inexistência, mesmo sendo autor, ao réu incumbe o ônus da prova contrária, isto é, provar a servidão, já que ela se refere a fato constitutivo de direito a favorecê-lo, Na ação onde se pleiteia a declaração de negativa de dívida, o autor nada deve provar. O fato constitutivo é o crédito e o ônus da prova, nesse caso, reverte-se para o credor, que é réu. Atribuição do ônus da prova, por outro lado, não tem nenhuma vinculação necessária de quem será o benefício, se o fato for provado, ou seja, se for o autor quem produziu a prova, cujo ônus seria do réu, como o pagamento da dívida por exemplo, o juiz decidirá em benefício do réu (art. 371). Em determinadas situações, o juiz lança mão de critério subsidiário da verdade real, usando-se do ônus da prova, mas para atribuí-lo à parte a quem foi desfavorece o juízo de maior probabilidade. Quer-se provar que o cidadão não foi ao serviço em determinado dia, mas há dúvida**

sobre o fato. Sabe-se, contudo, que dos trinta dias do mês, faltou ele vinte e cinco. Mesmo que a prova de falta pertença à outra parte, já há probabilidade maior a lhe favorecer, de forma tal que o empregado não possa ser desincumbido de prova o comparecimento. O juízo de maior probabilidade se mantém em estreita ligação com as regras de experiência (art. 375), aplicáveis de acordo com o *quod plerumque fit* (“Manual de Direito Processual Civil – Processo de Conhecimento”, vol 1, 16ª ed., Saraiva, 2017, SP, p. 706/707, o destaque não consta do original).

Nesse sentido, quanto à inversão do ônus da prova, nos termos do art. 6º, VIII, do CDC, a orientação de Humberto Theodoro Júnior: “Para demandas intentadas no âmbito das relações de consumo existe regra especial que autoriza, em certos casos, a inversão do ônus da prova transferindo-o do autor (consumidor) para o réu (fornecedor) (art. 6º, VIII, do CDC). **Não se pode, todavia, entender que o consumidor tenha sido totalmente liberado do encargo de provar o fato constitutivo do seu direito, nem de que a inversão especial do CDC ocorra sempre, e de maneira automática, nas relações de consumo. Em primeiro lugar, a lei tutelar do consumidor condiciona a inversão a determinados requisitos (verossimilhança das alegações ou hipossuficiência do consumidor), que deverão de ser aferidos pelo juiz para a concessão do excepcional benefício legal. Em segundo lugar, não se pode cogitar de verossimilhança de um fato ou da hipossuficiência da parte para prová-lo sem que haja um suporte probatório mínimo sobre o qual o juiz possa deliberar para definir o cabimento, ou não, da inversão do ônus da prova.** Ao réu, segundo a melhor percepção do espírito da lei consumerista, competirá provar, por força da regra *sub examine* [refere-se ao art. 6º, VIII, do CDC], não o fato constitutivo do direito do consumidor, mas aquilo que possa excluir o fato da esfera da responsabilidade, diante do quadro evidenciado no processo, como, v.g., o caso fortuito, a culpa exclusiva da vítima, a falta de nexo entre o resultado danoso e o produto consumidor etc. Se, entretanto, o autor não tiver trazido ao processo qualquer prova do dano que afirma ter sofrido e nem mesmo elementos indiciários do nexo entre esse dano e o produto ou serviço prestado pelo fornecedor demandado, impossível será realizar o juízo que o art. 6º, VIII, do CPC, exige do magistrado para carrear o ônus da prova ao réu. **Sem prova alguma, por exemplo, da ocorrência do fato constitutivo do direito do consumidor (autor), seria diabólico exigir do fornecedor (réu) a prova negativa do fato passado fora de sua área de conhecimento e controle. Estar-se-ia, na verdade, a impor prova impossível, a pretexto de inversão do *onus probandi*, o que repugna à garantia do devido processo legal, com as características do contraditório e ampla defesa.** O sistema do art. 6º, VIII, do CDC só se compatibiliza com as garantias democráticas do processo se entendido como critério de apreciação das provas pelo menos indiciárias, disponíveis no processo. Não pode ser aplicado a partir do nada. (...)” (“Curso de Direito Processual Civil – Teoria Geral do Direito Processual Civil – Processo de Conhecimento – Procedimento Comum”, vol. I, 56ª ed., Forense, 2015, RJ, p. 896/897, item 669, o destaque não consta do original).

Nesse sentido, quanto à distribuição do ônus da prova, objeto do art. 333, do CPC/1973, com correspondência com o art. 373, do CPC/2015, em ação declaratória negativa, a orientação: **(a)** dos julgados do Eg. STJ extraídos do respectivo site proferidos na vigência do CPC/1973: **(a.1)** “DECISÃO (...) O

**acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento preconizado por esta Corte no sentido de que, nas ações declaratórias negativas, cabe à parte adversa a comprovação do ato ou fato negado pelo autor.** Nesse sentido: "PROCESSO CIVIL. ÔNUS DA PROVA. FATO AFIRMADO PELO AUTOR E CONFESSADO PELO RÉU. DESNECESSIDADE DE PROVA. CPC, ARTS. 333 E 334. PRECEDENTES. RECURSO DESACOLHIDO. I - **Em regra, o ônus da prova incumbe a quem alega o fato, sendo desnecessário provar os fatos afirmados por uma parte e confessados pela parte contrária, sendo igualmente certo, até porque proclamado pela lei, que, salvo nas declaratórias negativas, ao autor cabe a prova dos fatos constitutivos, e ao réu a prova dos fatos extintivos, impeditivos ou modificativos.** II - Tendo o acórdão concluído pela suficiência das provas dos autos para julgar procedente o pedido, o reexame do conjunto probatório resta vedado a esta instância especial, a teor do enunciado nº 7 da súmula/STJ." (REsp 161.629/ES, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ 21.02.2000) Nego provimento ao agravo."(Ag 650254/MG, rel. Min. Fernando Gonçalves, data da publicação: 21/09/2007, o destaque não consta do original); e **(a.2)** "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. PROTESTO DE DUPLICATA. EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA SUBJACENTE AO TÍTULO. ÔNUS DA PROVA. PROVA NEGATIVA. IMPOSSIBILIDADE MATERIAL. I. **Tratando-se de alegação de inexistência de relação jurídica ensejadora da emissão do título protestado, impossível impor-se o ônus de prová-la ao autor, sob pena de determinar-se prova negativa, mesmo porque basta ao réu, que protestou referida cártula, no caso duplicata, demonstrar que sua emissão funda-se em efetiva entrega de mercadoria ou serviços, cuja prova é perfeitamente viável. Precedentes.** II. Recurso especial conhecido e provido." (STJ-4ª Turma, REsp 763033/PR, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u., j. 25/05/2010, DJe 22/06/2010, o destaque não consta do original).

É de se reconhecer que: (a) compete à instituição financeira manter toda a documentação relativa à sua atividade, enquanto não operar a prescrição e a decadência em relação aos atos nela consignados; e (b) a presença do requisito da hipossuficiência prevista no art. 6º, VIII, do CDC, para a inversão do ônus da prova, em demandas que envolvam mecanismos de segurança utilizados por instituição financeira.

Nesse sentido, a orientação: **(a)** dos julgados do Eg. STJ extraídos do respectivo site: **(a.1)** "Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. Inversão do ônus da prova. - **É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. - Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha. - Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência.** Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido." (STJ-3ª Turma, REsp 727843/SP, rel.

Min. Nancy Andrighi, v.u., j. 15/12/2005, DJ 01/02/2006 p. 553 RDDP vol. 40 p. 145, o destaque não consta do original); e **(a.2)** "Consumidor. Saque indevido em conta corrente. Cartão bancário. Responsabilidade objetiva do fornecedor de serviços. Inversão do ônus da prova. - Debate referente ao ônus de provar a autoria de saque em conta corrente, efetuado mediante cartão bancário, quando o correntista, apesar de deter a guarda do cartão, nega a autoria dos saques. - Reconhecida a possibilidade de violação do sistema eletrônico e, tratando-se de sistema próprio das instituições financeiras, ocorrendo retirada de numerário da conta corrente do cliente, não reconhecida por este, impõe-se o reconhecimento da responsabilidade objetiva do fornecedor do serviço, somente passível de ser ilidida nas hipóteses do § 3º do art. 14 do CDC. - Inversão do ônus da prova igualmente facultada, tanto pela hipossuficiência do consumidor, quanto pela verossimilhança das alegações de suas alegações de que não efetuara o saque em sua conta corrente. Recurso não conhecido." (STJ-3ª Turma, REsp 557030/RJ, rel. Min. Nancy Andrighi, v.u., j. 16/12/2004, DJ 01/02/2005 p. 542 RSTJ vol. 191 p. 301, o destaque não consta do original); e **(b)** de Luiz Paulo da Silva Araújo Filho: "Assim, por exemplo, em ações nas quais alegue o consumidor que houve saques irregulares em sua conta corrente ou em sua caderneta de poupança, e o banco conteste afirmando que os saques foram feitos por cartão magnético, decerto do cliente. **O tema tem sido frequentemente analisado pela jurisprudência à luz da inversão do ônus da prova, embora, a rigor, devesse ser tratado como simples alegação de defeito do serviço, desde que devidamente interpretada a expressão 'quando não fornece a segurança [neste caso patrimonial] que o consumidor dele pode esperar, constante do §1º do art. 14 do CDC, hipótese em que, para não ser responsabilizado, competiria ao banco provar que 'o defeito inexistente' (v. o §3º, I, do art. 14). Seja como for, também é admissível a inversão do ônus da prova, porque há notícias de saques efetuados com cartões 'clonados', além de outras falcatruas na realização de saques fraudulentos, sendo a alegação do consumidor, portanto, verossímil. Mesmo que não se considerasse verossímil a alegação, a hipossuficiência do consumidor é manifesta, porque não se pode negar a sua inferioridade, uma vez que não tem ele acesso aos conhecimentos técnicos do projeto ou do processo utilizado na execução do serviço, nem tem condições, ele mesmo, de tomar as medidas necessárias para evitar esse tipo de incidente, como poderia fazê-lo o banqueiro. Dessa forma, deve o juiz inverter o ônus da prova em benefício do consumidor, se não entender, simplesmente, que compete ao banco provar que o defeito na prestação do serviço não existiu. Não procederia, neste, eventual alegação do banco de que a prova lhe é impossível, ou extremamente difícil, porque para garantir ao cliente a segurança que do serviço se poderia esperar, e para assumir os riscos da atividade econômica, competiria ao banco tomar todas as medidas de controle possíveis. Nos Estados Unidos, *verbi gratia*, há anos os 'caixas eletrônicos' ou 'bancos 24 horas' são equipados com câmeras de filmagem ou máquinas fotográficas, que registram as imagens durante o funcionamento ou a intervalos de segundos. Do consumidor, em qualquer caso, é que não se pode exigir a prova *diabólica* de que não sacou o dinheiro". ("Comentários ao Código de Defesa do Consumidor", 2ª ed., Saraiva, 2009, SP, p. 15/16, o destaque não consta do original).**

2.5. Reconhece-se a existência de falha na prestação de serviço pelo banco réu, consistente no descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta da parte autora contra a ação de fraudadores, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes a informações da parte cliente protegidas pelo sigilo bancário, com conseqüente realização de empréstimo e transferência, via PIX, em curto período de tempo, relativamente às operações bancárias identificadas na inicial.

Diante das alegações e da prova constante dos autos, reconhece-se que restou incontroverso, uma vez que afirmado na inicial e não impugnado especificamente na contestação, que “A autora é beneficiária de pensão por morte paga pelo INSS, número de benefício 215.503.185-2, cuja conta bancária para o recebimento do benefício é mantida junto ao banco réu. No dia 2 de dezembro de 2024, a autora dirigiu-se à agência do réu para formalizar um contrato de empréstimo, cuja operação foi devidamente concluída, com crédito realizado em sua conta no valor de R\$879,00 (oitocentos e setenta e nove reais). No dia 3 de dezembro de 2024, a autora recebeu uma ligação de uma pessoa que se identificou como gerente (Ana) da agência bancária do réu, número de telefone 021-987622760, alegando que havia um “troco” a ser devolvido à autora em razão da operação de empréstimo realizada no dia anterior. A suposta gerente orientou a autora a acessar o aplicativo do banco e confirmar alguns dados pessoais, como data de nascimento, CPF e nome da mãe, conduta que, pela proximidade temporal com a operação realizada na agência, gerou confiança e boa-fé por parte da autora. Após a confirmação dos dados, a farsante instruiu a autora a sair do aplicativo e retornar posteriormente para que o valor do suposto troco fosse creditado em sua conta. No mesmo dia, ao tentar utilizar seu cartão bancário para efetuar pagamentos em um posto de gasolina e em um supermercado, a autora teve as transações recusadas. Ao retornar à sua residência e verificar o extrato da conta, a autora constatou que: • O valor de R\$ 3.293,37 foi creditado em sua conta corrente, o qual foi utilizado para a liquidação do saldo devedor da operação nº 807695832, no total de R\$920,75 (novecentos e vinte reais e setenta e cinco centavos), restando R\$2.372,62 (dois mil trezentos e setenta e dois reais e sessenta e dois centavos) somado ao saldo de R\$68,48 (sessenta e oito reais e quarenta e oito centavos). • Posteriormente, esses mesmos valores ( $2.372,62 + 68,48 = 2.441,10$ ) foram transferidos via PIX para uma conta mantida no Banco Neon (assim informado pela gerente do réu), em nome de um terceiro identificado como Felipe (conforme extrato anexo), restando evidenciado a fraude” (cf. fls. 02/03).

A existência de operações indevidas descritas na inicial, realizadas na conta corrente da parte autora, restaram demonstradas nos extratos bancários juntados a fls. 22/23, quais sejam: (i) a contratação de “RENOVAÇÃO DE EMPRÉSTIMO IMEDIATO” com a liberação de R\$3.293,37 e o débito no valor de R\$920,75 para a liquidação do “EMPRESTIMO IMEDIATO CC” identificado a fls. 64, com a posterior (ii) transferência via PIX do valor de R\$2.441,10 para conta de terceiro fraudador.

Anota-se que, em razão das operações fraudulentas, houve as seguintes movimentações financeiras na conta da parte autora (+R\$3.293,37 - R\$920,75 - R\$2.441,10 = - R\$122,48) (cf. fls. 22/23).

**No caso dos autos**, o banco réu se limitou a apresentar os documentos de fls. 63/66, que consistem nos dados empréstimo que foi liquidado na operação fraudulenta de “RENOVAÇÃO DE EMPRÉSTIMO IMEDIATO” realizada na data de 03.12.2024.

Na espécie, o defeito de serviço ficou configurado, visto que a instituição financeira não agiu com a diligência necessária na prestação de seus serviços, dado que não impediu o acesso dos fraudadores a informações da parte autora protegidas pelo sigilo bancário, relativamente à contratação de empréstimo no valor de R\$879,00 no dia 02.12.2024.

Vale ressaltar que: **(i)** a autora recebeu ligação de um fraudador passando-se por funcionário do banco que informou a existência de um “troco” a ser devolvido à autora em razão da operação de empréstimo realizada no dia anterior. A suposta gerente orientou a autora a acessar o aplicativo do banco e confirmar alguns dados pessoais, como data de nascimento, CPF e nome da mãe, conduta que, não estranhou, pela proximidade temporal com a operação realizada na agência. Após a confirmação dos dados, a farsante instruiu a autora a sair do aplicativo e retornar posteriormente para que o valor do suposto troco fosse creditado em sua conta. No mesmo dia, ao tentar utilizar seu cartão bancário para efetuar pagamentos em um posto de gasolina e em um supermercado, a autora teve as transações recusadas. Ocorre que, em momento nenhum ficou demonstrada a vontade da parte autora de realizar a contratação e as transferências bancárias objeto da ação; **(ii)** ainda que a parte autora, inadvertidamente, tenha dado acesso à terceiro fraudador aos seus dados bancários, a conduta, por si só, apesar de configurar concausa, não implica efetiva anuência e por conseguinte a regularidade das transações, levada a efeito, visto que, acreditava, na realidade, estar seguindo instruções de funcionário do banco réu; **(iii)** nota-se a evidente falha na prestação de serviços do banco réu, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes a dados da parte autora, como número de telefone celular e, posteriormente, porque não impediu, por meio de sistema de detecção de fraude, as operações financeiras, confirmando, conseqüentemente, sua responsabilidade objetiva, nos termos do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor e da Súmula nº 479, do Superior Tribunal de Justiça.

Saliente-se, ainda, que não há que se falar em culpa exclusiva da vítima associada à conduta de terceiro fraudador, porque houve nítida violação de sigilo de dados pessoais e bancários aos golpistas.

Em sendo assim, é de se reconhecer a existência de falha na prestação do serviço pelo banco, consistente no descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta corrente da parte autora, falha esta que permitiu a ação de fraudadores.

Nesse sentido, em casos análogos, mas com inteira aplicação à espécie, a orientação dos julgados extraídos do site deste Eg. Tribunal de Justiça: **(a) “FRAUDE BANCÁRIA – AÇÃO DECLARATÓRIA INEXIGIBILIDADE DO DÉBITO C/C REPETIÇÃO DO INDÉBITO C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – GOLPE DO “FALSO**

**FUNCIONÁRIO" - SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA – APELAÇÃO DO AUTOR - Falha na prestação dos serviços - "Golpe do falso funcionário" - Responsabilidade objetiva do réu - Inexigibilidade dos contratos – Autor que foi vítima de golpista que sob a falsa promessa de renegociação de dívida, realizou empréstimos consignados sem a autorização do autor – Sentença de improcedência – Irresignação do autor – Cabimento – Na espécie, restou comprovada a fraude – Sentença reformada. - Repetição do indébito em dobro – Não cabimento – Ausência de má-fé da instituição financeira – Devolução dos valores descontados indevidamente deverá ocorrer de forma simples – Sentença reformada. - Indenização por danos morais – Não cabimento - Dados do autor que não foram incluídos em cadastro de inadimplentes - Danos morais inexistentes - Sentença mantida. - Contrarrazões: - Preliminar de não conhecimento da apelação, deduzida pelo apelado – Não acolhimento – Recurso que ataca os fundamentos da sentença – Preliminar afastada. Recurso parcialmente provido.” (11ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1012477-81.2022.8.26.0482, rel. Des. Marino Neto, v.u., j. 29/09/2023, o destaque não consta do original); **(b)** “VOTO Nº 28288. **DECLARATÓRIA C.C. REPARAÇÃO DE DANOS. Fraude bancária. Portabilidade de empréstimos oferecida à autora por agente autônomo do correspondente bancário corréu. Autora orientada a transferir o crédito do novo mútuo para conta de terceiro para quitar os empréstimos que seriam renovados. Golpe consumado. Ilegitimidade passiva do correspondente bancário e do banco. Inocorrência. Responsabilidade civil objetiva dos corréus por atos de seus representantes autônomos.** Art. 34 do CDC. Sentença mantida nesse ponto. Cerceamento de defesa. Inocorrência. Desnecessidade do depoimento pessoal da autora. Preliminar rejeitada. **Mérito. Fraude demonstrada pelo conjunto probatório produzido nos autos. Contrato nulo. Crédito inexigível.** Danos materiais correspondentes às parcelas debitadas do holerite da autora. Dever de restituir. Dano moral. Ocorrência. Abalo psicológico e violação à dignidade da autora em razão dos descontos de valores destinados à sua subsistência. Responsabilidade civil de ambos os réus pela reparação moral. Arts. 14 e 34 do CDC. Súmula 479 do STJ. Quantum reparatório fixado em R\$ 6.000,00. Valor módico, considerando-se as peculiaridades do caso concreto, mantido. Proibição à reformatio in pejus. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. Art. 252 do Regimento Interno. Recursos não providos.” (12ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1003219-05.2017.8.26.0003, rel. Des. Tasso Duarte de Melo, v.u., j. 27/03/2019, o destaque não consta do original); **(c)** “**APELAÇÃO CÍVEL. 'Golpe do funcionário falso'. Ação de inexigibilidade de débito cumulada com repetição de indébito e indenização por danos morais. Sentença de Procedência. Inconformismo. Não acolhimento. Autor efetuou o procedimento solicitado por suposto Preposto bancário para cancelamento de conta e cartão bancário emitido em seu nome. Dados pessoais e bancários sigilosos em posse de terceiro fraudador. Induzimento em inevitável erro. Falha no dever de segurança, inerente à prestação de serviços bancários. Responsabilidade objetiva do Banco Réu.** Inteligência da Súmula nº 479 do Colendo Superior Tribunal de Justiça. Danos morais configurados. 'Quantum' fixado em observância aos critérios da proporcionalidade e razoabilidade. Precedente. Compensação de numerário creditado em conta bancária com valores devidos em virtude de condenação. Descabimento. Importância depositada judicialmente. Sentença mantida. RECURSO NÃO PROVIDO.” (14ª Câmara de Direito Privado,**

Apelação 1009503-43.2022.8.26.0362, rel. Des. Penna Machado, v.u., j. 28/09/2023, o destaque não consta do original); e **(d)** **“APELAÇÃO – Ação declaratória cumulada com pedido indenizatório – Empréstimo consignado – Pedidos improcedentes – Pleito de reforma – Possibilidade, em parte – Fraude – Concausa levada a efeito pelo autor que, no contexto, não ratifica o contrato ora impugnado, celebrado mediante fraude – Celebração após o decurso do lapso de 13 dias, a partir do envio da documentação ao suposto estelionatário – Utilização pelo fraudador, de cadastro em sede de plataforma virtual (“meutudo”), encaminhou os documentos à instituição bancária – Sistema disponibilizado pelo réu, por meio do qual, conferidos os documentos, veio a ser permitida a utilização de fotografia capturada anteriormente, circunstância a constituir falha grave - Súmula nº 479, do E. STJ – Risco da atividade – Relação de consumo – Princípio do diálogo das fontes – Art. 927, parágrafo único, do Código Civil c.c 14, caput, do Código de Defesa do Consumidor – Contrato inexigível – Devolução simples – Hipótese de engano justificável – Contrato celebrado com base em documentos autênticos, mas que foram utilizados de forma indevida – Valor que ainda foi disponibilizado na conta do autor – Devolução simples – Depósito judicial – Autor autorizado a depositar o valor do empréstimo em juízo - Dano moral – Inocorrência – Ausência de dano à imagem, acesso ao crédito ou prejuízo à subsistência – Autor que, igualmente, não atuou de forma diligente – Indenização afastada – Recurso parcialmente provido.”** (19ª Câmara de Direito Privado, Apelação 1000337-66.2023.8.26.0292, rel. Des. Cláudia Grieco Tabosa Pessoa, v.u., j. 26/09/2023, o destaque não consta do original).

2.6. Reconhecido o descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta da parte autora contra a ação de fraudadores, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes a informações da parte cliente protegidas pelo sigilo bancário, com conseqüente realização de empréstimo e transferências, em curto período de tempo, de rigor, a reforma da r. sentença, para declarar a inexistência do empréstimo bancário descrito na inicial, bem como para determinar o restabelecimento do contrato originário como conseqüência da declaração de inexistência do contrato de RENOVAÇÃO DE EMPRÉSTIMO IMEDIATO, o que resulta na obrigação da parte autora de efetuar o pagamento das prestações nas mesmas condições em que avençado no contrato primitivo com restabelecimento do contrato originário que consta a fls. 63/66.

Observa-se que, não há que se falar em compensação de obrigações ou devolução do valor creditado na conta da parte autora em razão do empréstimo impugnado nos autos, uma vez que o numerário liberado em razão do empréstimo em questão não passou a integrar o patrimônio da parte autora, pois transferido para os fraudadores, em razão do golpe de que a parte autora foi vítima.

2.6.1. A declaração de inexistência do contrato de refinanciamento acarreta o restabelecimento do contrato originário.

Nesse sentido, para caso análogo, mas com inteira aplicação à espécie, a orientação do julgado extraído do site do Eg. STJ: **(a)** **“RECURSO – Embargos de declaração – Alegação de omissão - Existência –**

Reconhecimento judicial da nulidade de contrato de renegociação de avenças anteriores – **Pretensão de restabelecimento dos contratos pretéritos que não foram objeto da demanda – Viabilidade – corolário lógico da declaração de invalidade - Embargos acolhidos para sanar omissão apontada**” (21ª Câmara de Direito Privado, Embargos de Declaração Cível 1008135-08.2021.8.26.0047, rel. Des. Maia da Rocha, j. 12/06/2023, o destaque não consta do original); e **(b)** “**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.** O v. acórdão enfrentou toda matéria colocada no recurso de apelação. **Restou plenamente fundamentada a declaração de nulidade e a determinação do cancelamento das transações impugnadas pela autora, com o restabelecimento dos efeitos jurídicos e econômicos do contrato de empréstimo consignado nº 804439902. Ausência de omissão, porquanto a consequência do reconhecimento da nulidade será o retorno das partes ao estado anterior.** EMBARGOS CONHECIDOS E REJEITADOS” (12ª Câmara de Direito Privado, Embargos de Declaração Cível 1007170-57.2021.8.26.0038, rel. Des. Alexandre David Malfatti, j. 10/10/2023, o destaque não consta do original).

2.7. Comprovado o ato ilícito e defeito de serviço, caracterizado pelo descumprimento do dever de resguardar a segurança da conta da parte autora contra a ação de fraudadores, falha de serviço esta que permitiu o acesso destes a informações da parte cliente protegidas pelo sigilo bancário, com consequente realização de empréstimo e transferência, via PIX, em curto período de tempo, e não configurada nenhuma excludente de responsabilidade, de rigor, o reconhecimento da responsabilidade da parte ré, na obrigação de indenizar a parte autora pelos danos decorrentes do ilícito em questão.

2.8. Reforma-se, em parte, a r. sentença, para condenar a parte ré, ao pagamento de indenização por danos morais na quantia de R\$7.590,00, com incidência de correção monetária a partir da data deste julgamento.

2.8.1. O descumprimento do dever de resguardar a segurança da parte cliente contra a ação de fraudador, falha esta que permitiu a realização de operações indevidas objeto da ação, constitui fato suficiente para causar desequilíbrio do bem-estar e sofrimento psicológico relevante, e não mero aborrecimento, porque expõe a parte consumidora a situação de sentimentos de humilhação, desvalia e impotência.

Tanto a pessoa jurídica quanto a pessoa natural podem ser vítimas de dano moral. Nos termos da Súmula 227/STJ: “A pessoa jurídica pode sofrer dano moral”. O titular de firma individual também pode padecer de moléstia ao seu patrimônio moral (STJ-4ª Turma, REsp 110091/MG, rel. Min. Aldir Passarinho Junior, v.u, j. 25/04/2000, DJ 28.08.2000 p. 85, conforme site do Eg. STJ).

“Está assentado na jurisprudência da Corte que “não há que se falar em prova do dano moral, mas, sim, na prova do fato que gerou a dor, o sofrimento, sentimentos íntimos que o ensejam. Provado assim o fato, impõe-se a condenação, sob pena de violação ao art. 334 do Código de Processo Civil” (STJ-3ª

Turma, REsp 204786/SP, rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, v.u., j. 07.12.1999, DJ 12.01.1999, JBCC vol. 188 p. 249, conforme site do Eg. STJ).

2.8.2. Quanto à quantificação da indenização por danos morais, adota-se a seguinte orientação: **(a)** o arbitramento de indenização por dano moral reconhecido deve considerar a condição pessoal e econômica do autor, a potencialidade do patrimônio do réu, bem como as finalidades sancionadora e reparadora da indenização, mostrando-se justa e equilibrada a compensação pelo dano experimentado, sem implicar em enriquecimento sem causa do lesado; e **(b)** “a fixação do valor da indenização, devida a título de danos morais, não fica adstrita aos critérios do Código Brasileiro de Telecomunicações” (STJ-4ª Turma, AgRg no Ag 627816/MG, rel. Min. Fernando Gonçalves, v.u., j. 03/02/2005, DJ 07.03.2005 p. 276, , conforme site do Eg. STJ).

2.8.3. “Quanto ao emprego do salário mínimo como critério de indexação do valor da indenização, o recurso merece parcial acolhida. Reproduzo, por esclarecedora, a ementa do RE 409.427- AgR, Relator Ministro Carlos Velloso: "CONSTITUCIONAL. INDENIZAÇÃO: SALÁRIO-MÍNIMO. C.F., art. 7º, IV. I. - Indenização vinculada ao salário-mínimo: impossibilidade. C.F., art. 7º, IV. O que a Constituição veda -- art. 7º, IV -- é a fixação do quantum da indenização em múltiplo de salários-mínimos. STF, RE 225.488/PR, Moreira Alves; ADI 1.425. A indenização pode ser fixada, entretanto, em salários-mínimos, observado o valor deste na data do julgamento. A partir daí, esse quantum será corrigido por índice oficial. II. - Provimento parcial do agravo: RE conhecido e provido, em parte." Cito, no mesmo sentido, os REs 270.161, Relatora Ministra Ellen Gracie; 225.488, Relator Ministro Moreira Alves; e 338.760 Relator Ministro Sepúlveda Pertence. Assim, frente ao art. 557, § 1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso apenas para desvincular o quantum indenizatório do valor do salário mínimo, devendo ser considerado o vigente na data da condenação, a ser atualizado monetariamente pelos índices legais. Publique-se. Brasília, 26 de outubro de 2004. Ministro CARLOS AYRES BRITTO Relator” (RE 430411 / RJ, rel. Min. Carlos Ayres Britto, DJ 30/11/2004 PP-00110, conforme site do Eg. STF).

2.8.4. Considerando os parâmetros *supra* indicados e buscando assegurar à parte lesada a justa reparação, sem incorrer em enriquecimento ilícito, mostra-se, na espécie, razoável a fixação da indenização de danos morais na quantia de R\$7.590,00, correspondente a 05 salários-mínimos no valor vigente atualmente, com incidência de correção monetária a partir deste julgamento.

Observa-se que, na data deste julgamento, o valor do salário-mínimo é de R\$1.518,00.

2.9. Condena-se a parte ré, na obrigação pecuniária de restituir, tão somente, o valor de R\$122,48, correspondente ao numerário retirado da conta bancária e que pertencia à parte autora antes do creditamento de valores em sua conta, com incidência de correção monetária a partir da data do desembolso.

Anota-se que, conforme já explicitado no item “2.5” em razão das operações fraudulentas, houve as seguintes movimentações financeiras na

conta da parte autora (+R\$3.293,37 -R\$920,75 - R\$2.441,10= - R\$122,48) (cf. fls. 22/23).

A retirada indevida de valores na conta corrente da parte autora, em razão de defeito de serviço do banco réu, é fato gerador de dano material, porquanto implicou diminuição do patrimônio do correntista.

Nesse sentido, a orientação de Sergio Cavaliere Filho: “O dano emergente, também chamado positivo este sim, importa efetiva e imediata diminuição no patrimônio da vítima em razão do ato ilícito. O Código Civil ao disciplinar a matéria no seu art. 402 (reprodução fiel do art. 1.059 do Código de 1916, caracteriza o dano emergente como sendo aquilo que a vítima efetivamente perdeu. A mensuração do dano emergente, como se vê, não enseja maiores dificuldades. Via de regra importará no desfalque sofrido pela vítima; será a diferença do valor do bem jurídico entre aquele que ele tinha antes e depois do ilícito.” (“Programa de Responsabilidade Civil”, 9ª ed., Atlas, 2010, SP, p. 74, item 18.1.). Observa-se que a r. sentença permaneceu irrecorrida na parte que fixou o valor da indenização por danos materiais, visto que o arbitramento não foi impugnado especificamente, daí por que tal questão não foi devolvida ao conhecimento deste Eg. Tribunal de Justiça (CPC, arts. 1.008, 1.010, II e 1.013, do CPC/2015).

2.10. **Em se tratando de responsabilidade contratual, por fato gerador posterior à vigência do Código Civil e anterior à vigência da LF 14.905/2024**, passa-se a adotar a orientação do julgado pela Eg. Corte Especial do STJ, no REsp n. 1.795.982/SP, e delibera-se que: **(a)** na condenação de devolução de valores pagos: **(a.1)** incide a Taxa Selic - a título de juros simples de mora (desde a citação) e de correção monetária (desde a data em que quantificado o prejuízo decorrente do ilícito contratual) - o que corresponde, no caso dos autos, às datas dos descontos indevidos, até mesmo porque não se vislumbra a ocorrência de mora em período anterior à data do desconto indevido; e **(a.2)** a partir da produção dos efeitos da LF 14.905/2024, os juros moratórios e a correção monetária devem observar os índices e a atual forma de cálculo previstos nos arts. 389 e 406 do CC; e **(b)** na condenação ao pagamento de indenização por danos morais, **(b.1)** a Taxa Selic - a título de juros simples de mora (desde a data da citação) e de correção monetária (desde o arbitramento) - incide sobre o valor arbitrado a partir da citação; e **(b.2)** a partir da produção dos efeitos da LF 14.905/2024, os juros moratórios e a correção monetária devem observar os índices e a atual forma de cálculo previstos nos arts. 389 e 406 do CC.

Nesse sentido, para casos análogos, a orientação dos julgados e das Súmulas extraídos do STJ:

**(a)** Súmula 43/STJ: “**Incide correção monetária sobre a dívida por ato ilícito a partir do efetivo prejuízo**”;

**(b)** Súmula n. 54/STJ: “**Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso, em caso de responsabilidade extracontratual**”;

**(c)** Súmula n. 186/STJ: “Nas indenizações por ato ilícito, os juros compostos somente são devidos por aquele que praticou o crime”;

**(d)** “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 no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional" (REsp n. 1.795.982/SP, relator Ministro Luis Felipe Salomão, relator para acórdão Ministro Raul Araújo, Corte Especial, julgado em 21/8/2024, DJe de 23/10/2024, o destaque não consta do original);

**(e)** “De acordo com o entendimento do STJ, a taxa dos juros moratórios a que se refere o art. 406 do CC/2002 é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, que se revela insuscetível de cumulação com quaisquer índices de correção monetária, sob pena de bis in idem” (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.716.709/MG, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 26/8/2024, DJe de 2/9/2024, o destaque não consta do original);

**(f)** “1. Nos termos da jurisprudência desta Corte Superior, “[n]o cálculo da correção monetária, deve ser aplicado o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado na Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, que determina os indexadores e expurgos inflacionários a serem aplicados na repetição de indébito. São eles: (..) **(j) a Taxa SELIC, a partir de janeiro de 1996**” (AgRg no REsp 1.171.912/MG, Relator Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Primeira Turma, julgado em 3/5/2012, DJe de 10/5/2012). 2. Na espécie, acolhida a pretensão de nulidade da forma de cálculo do débito inscrito em notas de crédito rural contratadas em 1988, impõe-se a adoção sucessiva dos referidos índices de correção monetária, afastando-se, por consequência, a aplicação da tabela prática do Tribunal de origem.” AgInt nos EDcl no AREsp n. 768.537/SP, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 26/2/2024, DJe de 29/2/2024.);

**(g)** “1. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.117/PR, Rel. p/ acórdão Min. Mauro Campbell Marques, DJ de 02.09.2010, sob o rito do art. 543-C do CPC/73, **decidiu que o percentual de 6% ao ano deve incidir até 11 de janeiro de 2003. A partir daí, deve-se observar o disposto no art. 406 do CC/2002, "segundo a taxa que estiver em vigor para a mora do pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional" (atualmente, a taxa SELIC).** 2. De acordo com o entendimento do STJ, a taxa dos juros moratórios a que se refere o art. 406 do CC/2002 é a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, que se revela insuscetível de cumulação com quaisquer índices de correção monetária, sob pena de bis in idem.” (AgInt nos EDcl no REsp n. 1.716.709/MG, relator Ministro Raul Araújo, Quarta Turma, julgado em 26/8/2024, DJe de 2/9/2024);

**(h)** “1. Nos termos da jurisprudência da Corte

Especial, "em se tratando de reparação de dano moral, os juros de mora incidem desde o evento danoso em casos de responsabilidade extracontratual (Súmula 54/STJ); e desde a citação da parte ré no caso de responsabilidade contratual" (EDcl nos EREsp 903.258/RS, Relator p/ Acórdão Ministro João Otávio de Noronha, Corte Especial, julgado em 06.05.2015, DJe 11.06.2015). 2. **Incidência da Taxa Selic - a título de juros moratórios (desde a citação) e de correção monetária (desde o arbitramento) - sobre o quantum indenizatório arbitrado em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).** 3. Embargos de declaração parcialmente acolhidos para aclarar a omissão referente à taxa de juros que incidirá na condenação ao pagamento de indenização por dano moral e o termo inicial de sua fluência. (...) **VOTO 2. Com razão o embargante, uma vez presente a omissão no que toca aos juros moratórios. (...) Assim, no caso concreto, em se tratando de indenização por dano moral decorrente de relação contratual, a Taxa Selic deve incidir sobre o quantum arbitrado a contar da citação.** 3. **Ante o exposto, acolho parcialmente os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para, sanando a omissão detectada no acórdão, determinar a incidência da Taxa Selic sobre o valor indenizatório a partir da citação. É como voto.**" (EDcl no REsp n. 1.210.732/SC, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 14/6/2021, DJe de 21/6/2021, o destaque não consta do original); e

**(i) "A partir da produção dos efeitos da Lei n. 14.905/2024, os juros moratórios e a correção monetária devem observar os índices e a atual forma de cálculo previstos nos arts. 389 e 406 do CC."** (AgInt no AREsp n. 2.070.372/SP, relator Ministro João Otávio de Noronha, Quarta Turma, julgado em 9/9/2024, DJe de 12/9/2024, o destaque não consta do original).

3. Provido, em parte, o recurso, em razão da sucumbência mínima da parte autora, impõe-se a condenação da parte ré ao pagamento dos encargos de sucumbência.

Em razão da sucumbência, condena-se a parte ré ao pagamento das custas e despesas processuais, com base no art. 82, § 2º, do CPC, e, ao pagamento de verba honorária fixada, com base no art. 85, *caput*, §§ 1º e 2º, do CPC, considerando-se os parâmetros dos incisos I a IV, do § 2º, do mesmo art. 85, no resultado da soma **(i.1)** de 20% do valor do pedido declaratório acolhido – valor débito declarado inexistente, com incidência de correção monetária a partir do ajuizamento (Súmula 14/STJ) com a soma de **(i.2)** 20% do valor da condenação por danos morais e **(i.3)** 20% do valor da condenação por danos materiais; **(ii)** montante este que se revela como razoável e adequado, sem se mostrar excessivo, para remunerar condignamente o patrono da parte autora, em razão do zelo do trabalho por ele apresentado e da natureza e importância da causa.

Anota-se que: "Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca." (Súmula 326/STJ).

4. Em resumo, respeitado o entendimento do MM. Juízo sentenciante, o recurso deve ser provido, em parte, para reformar a r. sentença,



PODER JUDICIÁRIO  
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

em parte, para, mantida no mais: **(a)** declarar a inexistência do empréstimo bancário descrito na inicial, bem como para determinar o restabelecimento do contrato originário como consequência da declaração de inexistência do contrato de RENOVAÇÃO DE EMPRÉSTIMO IMEDIATO, o que resulta na obrigação da parte autora de efetuar o pagamento das prestações nos mesmas condições em que avençado no contrato primitivo com restabelecimento do contrato originário; **(b)** condenar a parte ré, ao pagamento de indenização por danos morais na quantia de R\$7.590,00, com incidência de correção monetária a partir da data deste julgamento; **(c)** condenar a parte ré na ao pagamento de indenização por dano material no valor de R\$122,48, correspondente ao montante retirado da conta bancária da parte autora, com incidência de correção monetária a partir da data do desembolso; **(d)** estabelecer **(d.1)** a incidência de correção monetária e de juros simples de mora e **(d.2)** a distribuição dos encargos de sucumbência, **(d.3)** nos termos especificados no julgado.

O presente julgamento não afronta as normas constitucionais e infraconstitucionais invocadas pelas partes, visto que está em conformidade com a orientação dos julgados *supra* especificados.

Ante o exposto e para os fins acima, **dá-se provimento, em parte, ao recurso.**

Manoel Ricardo Rebello Pinho

Relator