



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2026.0000068371

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1017465-36.2024.8.26.0625, da Comarca de Taubaté, em que é apelante/apelada MARIA APARECIDA PEREIRA (JUSTIÇA GRATUITA), é apelado/apelante BANCO MERCANTIL DO BRASIL S/A.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da Núcleo de Justiça 4.0 em Segundo Grau – Turma I (Direito Privado 2) do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso da autora, e negaram provimento ao recurso do réu. V. U.**, de conformidade com o voto da relatora, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores SOUZA NERY (Presidente sem voto), VALÉRIA LONGOBARDI E OLAVO SÁ.

São Paulo, 9 de fevereiro de 2026.

REGINA APARECIDA CARO GONÇALVES

Relatora

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Apelação Cível nº 1017465-36.2024.8.26.0625

Apte(s)/Apdo(s): Maria Aparecida Pereira (Justiça Gratuita)

Apdo(s)/Apte(s): Banco Mercantil do Brasil S/A

Juiz(a) de Direito: Rodrigo Valério Sbruzzi

Voto nº 4.288/pms

Ementa. DIREITO DO CONSUMIDOR. CONTRATOS DE CONSUMO. BANCÁRIOS. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E DANOS MORAIS. FRAUDE BANCÁRIA. GOLPE DO “MOTOBOY”. EMPRÉSTIMOS CONSIGNADOS, CARTÕES COM RMC, PIX PARA TERCEIROS, ENTRE OUTRAS TRANSAÇÕES. OPERAÇÕES ATÍPICAS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. FORTUITO INTERNO. NULIDADE DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS. INEXIGIBILIDADE DOS DÉBITOS. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE DE FIXAÇÃO POR EQUIDADE. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA MANTIDA. RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO E RECURSO DO RÉU DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelações interpostas pela autora e pelo réu contra sentença que julgou parcialmente procedentes os pedidos para declarar a nulidade de operações bancárias fraudulentas realizadas entre 01 e 04 de novembro de 2024 na conta da autora, consistentes em empréstimos consignados, cartões de crédito com RMC, adiantamentos de 13º salário e transferências via PIX a terceiros desconhecidos, reconhecendo a inexigibilidade dos débitos e determinando a compensação dos valores, afastando a indenização por dano moral, fixando honorários advocatícios por equidade em favor da autora e reconhecendo a sucumbência recíproca.

II. QUESTÕES EM DISCUSSÃO

2. As questões em discussão consistem em: (i) definir se a instituição financeira responde objetivamente pelos prejuízos decorrentes de fraude bancária praticada mediante operações atípicas realizadas por terceiros; (ii) estabelecer se a fraude configura fortuito interno ou externo, apto a excluir a responsabilidade do banco; (iii) determinar se os fatos ensejam indenização por dano moral; e (iv) verificar a correção da fixação dos honorários advocatícios por equidade e da sucumbência recíproca.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. A relação jurídica entre as partes é de consumo, incidindo a responsabilidade objetiva da instituição financeira prevista no art. 14 do CDC.

4. As operações realizadas destoam completamente do perfil financeiro da autora, pessoa idosa, aposentada e sem histórico de uso de serviços bancários digitais complexos, revelando falha na prestação do serviço.

5. A atuação de fraudadores mediante o chamado “golpe do motoboy” insere-se no âmbito do fortuito interno, inerente ao risco da atividade bancária, não afastando a responsabilidade da instituição financeira.

6. Autora que apenas permitiu que fosse tirada uma fotografia sua, não tendo o Banco comprovado que tenha revelado informações sigilosas suas. Conduta que, embora arriscada, foi irrelevante para a causação do dano frente a contribuição da instituição financeira.

7. O Banco não se desincumbiu do ônus de comprovar a regularidade das contratações eletrônicas, inexistindo prova idônea de manifestação de vontade livre e consciente da autora.

8. A nulidade dos negócios jurídicos fraudulentos impõe o retorno das partes ao *status quo ante*, com inexigibilidade dos débitos e compensação dos valores disponibilizados e indevidamente descontados.

9. A fraude bancária, no caso concreto, não gera automaticamente dano moral, ausente demonstração de ofensa relevante à personalidade, inexistindo negatificação do nome ou prejuízo extraordinário à dignidade da autora.

10. A fixação de honorários advocatícios por equidade é incabível quando o valor da causa não é irrisório, impondo-se a observância dos percentuais previstos no art. 85, § 2º, do CPC.

11. A rejeição integral do pedido de indenização por dano moral autoriza a manutenção da sucumbência recíproca, sendo inaplicável a Súmula 326 do STJ.

IV. DISPOSITIVO

12. Apelação cível da autora conhecida e parcialmente provida.

13. Apelação cível do réu conhecida e desprovida.

Dispositivos relevantes citados: CDC, art. 14 e § 3º; CC, art. 389, parágrafo único, e art. 406, § 1º; CPC, arts. 85, §§ 2º, 8º e 16, 98 e 375; Lei nº 14.905/24; Instrução Normativa INSS/PRES nº 28/08.

Jurisprudência relevante citada: STJ, Temas 1.076 e 1.306; STJ, Súmulas 326 e 479; STJ, AgRg no AREsp 435.352/MG,

Trata-se de apelações interpostas por autora e réu em face da respeitável sentença, cujo relatório ora se adota, que julgou parcialmente procedente o pedido para *(a) declarar nulos os negócios jurídicos fraudulentos realizados entre os dias 01 e 04 de novembro/2024 junto à conta bancária do polo ativo (fls. 21, 25/26, 27/28, 34/35, 36/37, 38/39 e 40/42 – 02 empréstimos consignados/refinanciamentos, 02 cartões de crédito com RMC e 02 adiantamentos do 13º salário; fls. 21, 29, 30/31, 32 e 33 – 04 PIX para terceiros desconhecidos), bem como inexigíveis todas as obrigações deles provenientes; (b) autorizar o polo passivo a abater/compensar eventual saldo resultante da diferença entre os créditos havidos e as retiradas fraudulentas da conta bancária de Maria com os valores indevidamente pagos/descontados e vinculados aos negócios jurídicos referidos no item anterior (fls. 238/242 e outros, mediante comprovação), sendo certo que a restituição ao polo ativo deverá ser feita de forma simples, com correção monetária (IPCA) desde o respectivo desembolso/prejuízo e juros legais moratórios (Selic), na forma do parágrafo único do art. 389 e do §1º do art. 406 do Código Civil, com redação pela Lei n. 14905/2024, desde a citação. (...) Ante a sucumbência recíproca, as custas processuais serão rateadas. Além disso, arcará: - o polo ativo com honorários advocatícios que arbitro ao advogado (ou grupo de advogados) do polo passivo em 10% da pretensão lançada por dano moral, ressalvando todavia sua condição de beneficiário da justiça gratuita (fls. 119) – art. 98 do CPC – suspensão de exigibilidade; - o polo passivo com honorários advocatícios ao advogado (ou grupo de advogados) do polo ativo que, neste caso, arbitro por apreciação equitativa em R\$ 1.500,00, com correção monetária a contar de agora e juros de mora de 1% ao mês a partir do trânsito em julgado (arts. 85, §§8º e 16, CPC) (fls. 275/283).*

Apela a autora, alegando que é pessoa idosa e que foi vítima de fraude (“Golpe do Boticário”); que houve falha na prestação de serviços do Banco ao permitir diversas transações atípicas (empréstimos, cartões e PIX) em curto intervalo de tempo (01 a 04/11/2024), sem mecanismos eficazes de segurança; que a responsabilidade da instituição financeira é objetiva, caracterizando-se o fortuito interno, nos termos do art. 14, § 1º, do CDC e da Súmula 479 do STJ; que o Banco descumpriu a decisão liminar de fls. 128/131 ao manter os descontos indevidos,

evidenciando descaso; que o dano moral é presumido (*in re ipsa*) diante da fraude bancária e do abalo emocional sofrido, devendo a sentença ser reformada para condenar o apelado ao pagamento de R\$ 10.000,00; que a fixação dos honorários advocatícios por equidade em R\$ 1.500,00 foi equivocada, violando o art. 85, §§ 2º e 8º, do CPC, devendo ser arbitrados entre 10% e 20% sobre o valor da causa (R\$ 38.594,44); que deve ser afastada a sucumbência recíproca, pois a condenação em montante inferior ao postulado não a implica, conforme Súmula 326 do STJ (fls. 292/298).

O recurso é tempestivo e está isento do preparo (gratuidade da justiça – fls. 119).

Apela o réu, aduzindo que não houve falha na prestação de serviços, pois a autora foi vítima de um golpe ocorrido fora do estabelecimento bancário em 31/10/2024, no qual entregou voluntariamente seus dados a estelionatários; que a situação caracteriza fortuito externo e culpa exclusiva da consumidora ou de terceiro, excludentes de responsabilidade previstas no art. 14, § 3º, II, do CDC; que é inaplicável ao caso a Súmula 479 do STJ, visto que a fraude não ocorreu no âmbito das operações bancárias internas. **Subsidiariamente**, que seja autorizada a compensação dos valores disponibilizados à parte autora para evitar enriquecimento ilícito (fls. 300/307).

O recurso é tempestivo e há comprovação do preparo (fls. 308/309).

Foram apresentadas contrarrazões pela autora (fls. 315/321) e pelo réu (fls. 322/331) e não houve oposição ao julgamento virtual.

Em petição avulsa, a autora assevera que a tutela antecipada, concedida às fls. 128/131, mantém seus efeitos durante a fase recursal e deve ser integralmente cumprida; que, conforme o art. 304 do CPC, uma vez não impugnada, torna-se estável; que, embora a sentença tenha declarado a nulidade dos contratos, o Banco apelado persiste realizando cobranças e descontos no seu benefício previdenciário; que a manutenção dos descontos compromete o mínimo existencial e a sua subsistência, afrontando a sua dignidade. **Pede** a adoção de medidas para garantir o imediato cumprimento da tutela antecipada e a cessação dos descontos indevidos, com a aplicação de sanções legais se necessário (fls. 336/338).

É o **relatório**.

De início, afasto a arguição de ausência de dialeticidade recursal apresentada pelo requerido nas contrarrazões (fls. 324/325), vez que as razões recursais atacam os termos da sentença, deixando bastante claros os motivos pelos quais o julgamento combatido merece modificação.

Ademais, ainda que a parte autora insista em argumentos apresentados anteriormente, as razões de apelação possuem relação direta com os argumentos expostos na r. sentença, e estão devidamente fundamentadas com motivação suficiente para o pedido de reforma da decisão recorrida, não havendo que se falar em ofensa ao princípio da dialeticidade.

Sobre o tema, o STJ já assentou que *a mera circunstância de terem sido reiteradas, na petição da apelação, as razões anteriormente apresentadas na inicial da ação ou na contestação não é suficiente para o não conhecimento do recurso, eis que a repetição dos argumentos não implica, por si só, ofensa ao princípio da dialeticidade*” (AgRg no AREsp 435.352/MG, 3ª Turma, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, j. 25/02/2014).

Em apertada síntese, narra a autora que em 31/10/2024, um indivíduo se identificou como entregador d'O Boticário e a abordou em sua residência, chamando-a pelo nome e afirmando que estava entregando um presente de um suposto “admirador secreto”.

Assevera que achou a situação estranha, mas que o agente insistiu que se tratava de um presente genuíno e pediu que a autora aceitasse um sabonete, bem como que permitisse que fosse tirada uma foto sua, alegando ser necessária para confirmar a entrega. Confiando no entregador, a autora aceitou o suposto presente e permitiu que fosse tirada a foto.

Dias depois, ao comentar o fato com seu irmão, foi alertada de que poderia ter sido vítima de golpe, pelo que compareceu a uma agência do Banco réu em busca de informações, quando tomou conhecimento de diversas operações fraudulentas e ora impugnadas.

O i. Magistrado sentenciante bem indicou as razões pelas quais concluiu ser parcialmente procedente o pedido, concluindo ter o Banco contribuído decisivamente para os danos materiais sofridos pela autora, bem como

não ter esta comprovado prejuízo à sua personalidade.

Quanto à fundamentação por referência, ressalte-se que o STJ recentemente fixou a seguinte tese no julgamento do Tema 1306: *1. A técnica da fundamentação por referência (per relacione) é permitida desde que o julgador, ao reproduzir trechos de decisão anterior (documentos e/ou pareceres) como razões de decidir, enfrente, ainda que de forma sucinta, as novas questões relevantes para o julgamento do processo, dispensada a análise pormenorizada de cada uma das alegações ou provas. 2. O § 3º. do artigo 1.021, do CPC não impede a reprodução dos fundamentos da decisão agravada como razões de decidir pela negativa de provimento de agravo interno quando a parte deixa de apresentar argumento novo para ser apreciado pelo colegiado.*

Nesse passo, a fim de evitar repetições desnecessárias, ratifica-se a r. sentença por seus próprios e bem deduzidos fundamentos, nos termos do art. 252 do Regimento Interno deste E. Tribunal de Justiça (*Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la*), salvo quanto aos honorários devidos à autora, a seguir transcritos:

A relação jurídica existente entre as partes é de consumo, de modo que o julgamento deve observar as diretrizes trazidas pelo CDC, mormente porque as partes se enquadram nos conceitos de consumidor e fornecedor consoante artigos 3º e 2º do citado diploma (Lei n.º 8.078/90).

Referido diploma legal dispõe, em seu art. 14, sobre a existência de responsabilidade objetiva do fornecedor por falha na prestação dos serviços, sendo prescindível a comprovação da culpa lato sensu do agente causador, mormente quando fragilizada a segurança que dele se espera:

(...)

Não há qualquer comprovação nos autos de que ela tenha fornecido seus dados sigilosos aos fraudadores ou que tenha realizado por espontânea vontade as transações datadas entre 01 e 04 de novembro/2024 inclusive (fls. 21, 25/26, 27/28, 34/35, 36/37, 38/39 e 40/42 02 empréstimos consignados/refinanciamentos, 02 cartões de crédito com RMC e 02 adiantamentos do 13º salário; fls. 21, 29, 30/31, 32 e 33 04 PIX), não sendo crível, ainda, que o

sistema da instituição financeira seja inviolável.

Em verdade, tem-se que o contato dos falsários ("golpe do Boticário") chegou à requerente como sendo uma entrega regular feita por um motoboy. Portanto, o golpe se deu num contexto fático a tornar vulnerável a cliente.

Estranhamente, aqueles detinham o endereço e portavam informações e dados corretos de Maria. Evidentemente, isso gerou na consumidora a perspectiva de confiabilidade, de crença na autenticidade desse contato. A percepção de fraude passa a ser mitigada, passa a ser excepcional.

(...)

E nem se argumente a existência de fato de terceiro, na medida em que a atuação dos golpistas insere-se no âmbito de fortuito interno, que não pode ser alegado para eximir sua responsabilidade (Cavaliere Filho, Sérgio. Programa de responsabilidade civil. 4ed. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, pp. 181-182).

No cenário que se apresenta, também não se pode afastar responsabilidade da instituição bancária pela fragilidade de seu aplicativo/site, que permitiu o acesso e movimentação financeira de quantias bastante expressivas e que destoavam do perfil de sua cliente (utilização anterior restringia-se ao recebimento e saque do benefício previdenciário e pagamentos via cartão de débito; sem ocorrência de transações, inclusive PIX, por meio da utilização do aplicativo bancário e/ou internet banking fls. 18/22).

Chama a atenção a falta de inequívoca ciência e anuência da consumidora quanto às contratações e transferências comprovadas nos autos, valendo ressaltar que se trata de pessoa idosa, aposentada e com pouco domínio dos recursos tecnológicos, tanto que sequer possuía aplicativo bancário em seu aparelho celular ou sabia realizar transações mais complexas por meio da internet.

Nesse ponto, saliento que a parte contrária não se desincumbiu do ônus probatório que lhe cabia. Não há sequer indícios de que Maria tenha manifestando sua vontade de forma livre e consciente quanto às operações impugnadas.

(...)

Considerando a especificidade do caso e o aceite da proposta por assinatura eletrônica, entendo que não restou suficientemente provado que a demandante agiu de forma livre, consciente e inequívoca quanto às supostas contratações. Também não foi comprovada a utilização de aplicativo de mensagens ou mesmo outro aplicativo disponibilizado pelo banco demandado, a realização do atendimento virtual com observância dos termos da legislação pertinente (Instrução Normativa INSS/PRES 28/2008), o envio do token, link ou de SMS para confirmação das operações, nem a utilização de certificados emitidos pela ICP-Brasil.

(...)

Impugnado o documento pela consumidora, incidem as regras acima transcritas (em especial, art. 10), de onde se conclui que as provas dos contratos eletrônicos não são idôneas, já que não permitem considerar legitimamente demonstradas as relações contratuais impugnadas, devendo as partes retornarem ao status quo ante, como se os negócios nunca tivessem sido celebrados.

Ressalto, ainda, que não há qualquer prova da vinculação entre a autora e o dispositivo/aparelho celular aparentemente utilizado na operação.

Tal cenário, que representa forte indício de fraude (art. 375 do CPC) deveria ter gerado a adoção de alguma postura preventiva por parte do banco, o qual, no entanto, autorizou de imediato as transações.

(...)

Objetivamente, o contexto permite a consideração de que todas as contratações e transferências descritas na exordial, realizadas entre os dias 01 e 04 de novembro/2024, se deram de modo fraudulento, sem participação/autorização efetiva da requerente.

Pontuo que o polo ativo ajuizou o presente processo (19.11.2024) tão logo constatou que as diligências na via administrativa não eram suficientes (fls. 46/49 e 217/224 04.11.2024), não havendo que se alegar qualquer desídia de sua parte.

A falta de malícia da correntista ao atender à solicitação dos fraudadores para recebimento da "encomenda" não é fator a obstar o acolhimento dos pedidos.

Está-se diante de uma falha na segurança do sistema que é imputável ao polo passivo.

Cumprе destacar que, em sede de defesa, o réu se manifestou de forma genérica. Deixou de demonstrar, por exemplo, a ausência de indícios de invasão em seu sistema, sequer colacionou aos autos documento que noticiasse tal investigação. É dizer, ou não investigou a fraude eletrônica noticiada ou, fazendo-o, descobriu que os comandos não partiram realmente da autora.

Observo que a legislação permite ao fornecedor comprovar que o serviço não é defeituoso quando o defeito inexistе ou há culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (art. 14, § 3º, do CDC). No caso, porém, nenhuma das excludentes de responsabilidade restou efetivamente demonstrada no curso do devido processo legal. Valendo reiterar que os fraudadores detinham previamente informações pessoais da demandante (endereço, informações sobre sua aposentadoria e dados bancários), sem as quais não teriam logrado êxito em empreender o golpe perpetrado.

Saliento que eventual disponibilização de instruções de segurança para seus clientes não exime as instituições financeiras da responsabilização pelos prejuízos por eles sofridos em razão da falha na prestação do serviço.

Nota-se, ainda, que a requerente comunicou sobre o golpe às autoridades policiais em 04.11.2024, é dizer, logo que percebeu a fraude, e que os valores subtraídos consumiram substancialmente seus rendimentos, em contraposição ao seu histórico bancário (fls. 18/22).

As empresas que atuam no ramo financeiro, de reconhecida lucratividade, assumem o risco inerente à sua atividade (risco profissional) e respondem pelos prejuízos dela decorrentes.

Evidente a falha na prestação dos serviços da instituição bancária, seja pela ausência de análise do perfil de movimentações realizadas pela consumidora, seja pela fragilidade do aplicativo bancário/site, devendo arcar com os prejuízos narrados pela parte requerente, pois agiu com falta de cuidado objetivo, não se certificando em relação às operações que destoavam do perfil de Maria, e ineficiência, após ser comunicado sobre o golpe aplicado (fls.

46/49 e 217/224).

Houve defeito do serviço (fortuito interno), baseando-se na teoria do risco do negócio/empreendimento, segundo a qual quem se dispõe a exercer atividade no ramo de produção, distribuição, fornecimento e comercialização de bens e serviços responde pelos fatos e vícios resultantes do empreendimento, com ou sem culpa.

Cabe destacar que esta responsabilização existe sem qualquer ressalva com relação ao local da prática do delito, seja dentro ou fora das dependências da instituição bancária.

O requerido, tendo conhecimento dos golpes comumente perpetrados via internet, deveria ser bem mais criterioso no fornecimento de serviços aos consumidores. É dizer, se a instituição bancária disponibiliza o sistema, deve se resguardar de todas as cautelas possíveis para evitar que o mesmo venha a abrir caminhos para fraudes. A modernização das transações bancárias não pode prejudicar terceiros e transferir a eles o risco do negócio.

Se o fornecedor busca facilitar o acesso aos serviços prestados mediante atendimento remoto e, naturalmente, captar e preservar clientela com esta oferta, deve adotar, em contrapartida, o mínimo de cautela para que o consumidor seja protegido, implementando dispositivos de segurança que impossibilitem acessos por pessoas desautorizadas e não portadoras de informações pessoais dos correntistas.

(...)

Nesse contexto, entendo que restou suficientemente demonstrado que a conduta do polo passivo contribuiu para o ato criminoso, sendo certo que é possível exigir de sua parte uma análise pormenorizada de seus clientes e respectivas transações diante do prévio indício de fraude.

Portanto, de rigor, a declaração de nulidade das transações fraudulentas realizadas na conta bancária de Sueli (sic) entre os dias 01 e 04 de novembro/2024 (fls. 21, 25/26, 27/28, 34/35, 36/37, 38/39 e 40/42 – 02 empréstimos consignados/refinanciamentos, 02 cartões de crédito com RMC e 02 adiantamentos do 13º salário; fls. 21, 29, 30/31, 32 e 33 – 04 PIX) e de

inexigibilidade dos débitos a elas vinculadas (fls. 238/242); bem como, por óbvio, a consequente determinação de abatimento/compensação entre eventual saldo remanescente na conta bancária do polo ativo (resultante da diferença entre os créditos havidos e as retiradas/PIX fraudulentos) e os descontos/pagamentos indevidos ora realizados.

(...)

Por fim, com relação ao dano moral, não restou suficientemente caracterizado, porque não se identificou situação de ofensa à personalidade ou à dignidade da requerente, bem jurídico tutelado pelo ordenamento jurídico, cuja violação ensejaria a almejada indenização.

Frise-se que a autora afirmou ter permitido tão somente que fosse tirada uma fotografia sua, conduta que, embora arriscada, é irrelevante frente a contribuição do Banco réu para o dano causado. Frise-se que a instituição financeira deixou de demonstrar minimamente ter a autora fornecido outras informações sigilosas ou agido de forma suficientemente imprudente a atrair sua responsabilidade.

Isso porque a casa bancária permitiu que terceiros, de posse tão somente da fotografia da autora, realizassem diversas operações bancárias, como empréstimos, contratação de cartão de crédito, PIX, entre outros.

Não bastasse, tais operações escaparam à habitualidade do comportamento financeiro da autora.

Todas essas circunstâncias foram apontadas na sentença e não infirmadas pelo Banco, de modo que correta a sua condenação.

Por outro lado, no que tange à indenização por danos morais, embora reconhecida a falha na prestação do serviço, que resultou em transferência de valores para terceiros e que tal circunstância eventualmente tenha causado aborrecimentos à parte autora, não se vislumbra situação de angústia e de abalo psicológico decorrentes de tais fatos.

Ademais, o fato não deu ensejo a maiores desdobramentos, como negatização de seu nome, nem há alegação de que esteve impedida de honrar com suas obrigações por conta do ocorrido.

A respeito, Yussef Said Cahali ensina que:

“(…) Parece mais razoável, assim, caracterizar o dano moral pelos seus próprios elementos: portanto, 'como a privação ou diminuição daqueles bens que têm um valor precípuo na vida do homem e que são a paz, a tranquilidade de espírito, a liberdade individual, a integridade individual, a integridade física, a honra e os demais sagrados afetos'; classificando-se, desse modo, em dano que afeta a 'parte social do patrimônio moral' (honra, reputação etc.) e dano que molesta a 'parte afetiva do patrimônio moral' (dor, tristeza, saudade etc.); dano moral que provoca direta ou indiretamente dano patrimonial (cicatriz deformante etc.) e dano moral puro (dor, tristeza etc.). Ou, como assinala Carlos Bittar, 'qualificam-se como morais os danos em razão da esfera da subjetividade, ou do plano valorativo da pessoa na sociedade, em que repercute o fato violador, havendo-se como tais aqueles que atingem os aspectos mais íntimos da personalidade humana (o da intimidade da consideração pessoal), ou o da própria valoração da pessoa no meio em que vive e atua (o da reputação ou da consideração social)’” (Dano Moral, São Paulo: Ed. RT, 2ª edição, p. 20).

Ainda, afirma Sérgio Cavalieri Filho:

“(…) só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimento, mágoa irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia a dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos” (Programa de Responsabilidade Civil. 10. ed. São Paulo: Atlas, 2012, p. 93).

Todavia, correta a insurgência da autora em relação à aplicação da equidade na fixação dos honorários.

A respeito, o entendimento do STJ é no sentido de que, à luz da previsão contida no art. 85, § 2º, do CPC, a fixação dos honorários advocatícios deve seguir a seguinte ordem de preferência (Tema 1.076):

I) A fixação dos honorários por apreciação equitativa não é permitida quando os valores da condenação, da causa ou o proveito econômico da demanda forem elevados. É obrigatória nesses casos a observância dos percentuais previstos nos §§ 2º ou 3º do artigo 85 do CPC - a depender da presença da Fazenda Pública na lide -, os quais serão subsequentemente calculados sobre o valor: (a) da condenação; ou (b) do proveito econômico obtido; ou (c) do valor atualizado da causa.

II) Apenas se admite arbitramento de honorários por equidade quando, havendo ou não condenação: (a) o proveito econômico obtido pelo vencedor for inestimável ou irrisório; ou (b) o valor da causa for muito baixo.

Portanto, não cabia o arbitramento por equidade, pois ainda que ilíquido o valor do proveito econômico, o valor da causa (R\$ 38.594,44 – fls. 8) não é baixo.

Daí a necessidade de reforma da sentença nesse ponto para fixação dos honorários advocatícios em 10% do valor da causa atualizado, que resultará em montante que remunera dignamente o advogado da parte vencedora.

Ainda no tópico dos honorários, impossível o afastamento da sucumbência recíproca, vez que a Súmula 326 do STJ (*Na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca*) se aplica apenas quando há condenação em danos morais, mas em montante inferior ao pleiteado, não incidindo quando o pedido indenizatório é integralmente rejeitado, como na hipótese.

Seguindo, a compensação requerida subsidiariamente pelo Banco réu já foi determinada na sentença, não havendo interesse processual nessa questão, pois.

Em arremate, a análise de eventual descumprimento da liminar e consequente necessidade de recrudescimento da sanção lá estipulada (dobro de cada desconto e crime de desobediência – fls. 130) deve ser realizada em cumprimento provisório de sentença, angariando-se à parte o contraditório e o devido processo legal.

Ante o exposto, voto por **(i) DAR PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso da autora para fixar os honorários em seu favor em 10%



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

do valor atualizado da causa; e **(ii) NEGAR PROVIMENTO** ao recurso do réu, majorando os honorários para 15% do valor atualizado da causa.

REGINA APARECIDA CARO GONÇALVES

Relatora