



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2026.0000220330

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1032549-33.2023.8.26.0554, da Comarca de Santo André, em que é apelante/apelado BANCO SANTANDER (BRASIL) S/A, é apelado/apelante THAYNÁ LACERDA DE OLIVEIRA CORREA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 20ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento aos recursos. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ROBERTO MAIA (Presidente) E REBELLO PINHO.

São Paulo, 16 de março de 2026.

LUIS CARLOS DE BARROS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



Apelação nº 1032549-33.2023.8.26.0554
Apte./Apda.: Banco Santander (Brasil) S/A
Apdo./Apte.: Thayná Lacerda de Oliveira Correa
Comarca: Foro de Santo André
Voto nº 61587

Ementa: Ação indenizatória. Impugnação de transação realizada em dispositivo liberado por terceiro fraudador. Fornecimento de selfie e dados sensíveis. Consideração de que, não obstante não configurada a culpa exclusiva da vítima, houve sua contribuição substancial para o evento danoso. Culpa concorrente. Dano moral não reconhecido. Art. 252, do Regimento Interno. Sentença de parcial procedência mantido. Recursos desprovidos.

Na r. sentença, cujo relatório é ora adotado, o MM. Juiz julgou parcialmente procedente o pedido deduzido na presente ação indenizatória (fls. 209/221).

Recorrem ambas as partes procurando reverter o resultado do julgamento. Os recursos foram processados com as formalidades legais.

É o relatório.

Apela o banco às fls. 224/236. Aduz que, em “02/06/2023, a cliente Sra. THAYNA LACERDA DE

OLIVEIRA, entrou em contato com nossos canais de atendimento, sob o protocolo nº 219713084, onde relatou desconhecer transações em sua conta e dispositivo habilitado, informou que seu dispositivo móvel é um XIAOMI. A partir do momento em que fomos acionados, todas as medidas de segurança foram tomadas, como o bloqueio do dispositivo utilizado nas transações contestadas” (fls. 226). Afirma que, “em atenção ao relacionamento com esta, o banco Requerido, apesar de não verificar nenhuma irregularidade nas transações reclamadas, por mera liberalidade realizou o estorno dos valores reclamados” (fls. 226). Afirma que o ressarcimento realizado por mera liberalidade não configura reconhecimento de culpa.

Alega que “houve um segundo contato com a autora, no dia 06/10/2023, sob o protocolo nº 225991292, onde relatou desconhecer um PIX efetuado em sua conta poupança. Informou que também houve uma contratação de empréstimo, mas a mesma conseguiu cancelar. No contato a cliente/autora informou que recebeu uma encomenda que não solicitou e o motoboy solicitou reconhecimento facial e bateu uma foto do seu rosto” (fls. 227). Salaria que, a partir do momento em que foi acionado, procedeu ao bloqueio de dispositivo e cancelamento de empréstimo.

Explicita as etapas necessárias para o cadastro de usuário e senha de acesso para a realização de transações via Internet Banking. Depois, o banco diz que, em relação à transação contestada, “foi efetuada através do canal Mobile Banking (aplicativo Santander), aparelho registrado como “Motorola One”, de IMEI YhXP92vPOXHEz5Hn0Xr9MuERveXmSPj6bV juke6pEcA, mediante acesso realizado na data 06/10/2023 por CPF e senha previamente cadastrada pela cliente” (fls. 230). O dispositivo “que foi utilizado para efetuar a transferência PIX e gerou o ID Santander para autenticar, está registrado como “MOTOROLA ONE FUSION”, habilitado em 06/10/2023 por BIOFACIAL” (fls. 230). Além da validade por foto, “ainda houve a validação da senha de acesso e a validação do ID Santander credencial máster de segurança para efetivação da transação que é responsável pela autenticação das transações no dispositivo supracitado. Cabe ressaltar que, ao efetuar leitura do QR Code para gerar o ID Santander, o cliente é informado no aplicativo Santander de todos os dados do movimento que ele irá autenticar (Valor, Data, Código do Banco, Agência, Conta e Nome)” (fls. 231). Também “as credenciais seguras (CPF e senha secreta cadastrada, contemplando a validação do ID Santander), foi solicitado à cliente para efetivação da transação, autenticação adicional: ID Santander + SENHA DO CARTÃO,

ou seja, a movimentação foi aprovada devido ter sido validada todas as credenciais corretamente” (fls. 231/232).

A “transação foi aprovada pois foi realizada com credenciais seguras. Houve outras tentativas, porém dado o cenário das movimentações (recorrência e valor), a área de monitoramento do Banco negou as transações, ou seja, os sistemas de monitoria do Banco foram acionados de forma efetiva”. Destaca que se bloqueássemos todas as movimentações, de valores dentro do limite e realizadas com credenciais seguras, certamente teríamos inúmeros clientes insatisfeitos quanto ao processo” (fls. 232).

Após “a transação contestada, a cliente realizou uma transferência de PIX utilizando o mesmo IMEI para uma conta que possui histórico de transferência e recebimento de valores, indicando estar de posse do dispositivo” (fls. 232). As transações contestadas observaram o limite permitido para transacionar no canal, de acordo com o seu segmento.

Por isso, entende que “não foram identificadas irregularidades nos processos de segurança do banco, sendo as transações autenticadas pela cliente/autora, a partir da digitação de suas credenciais, pessoais e intransferíveis, validados através

do ID Santander ativo em um dispositivo móvel habilitado e reconhecido pela cliente/autora” (fls. 234/235).

Inexistente conduta ilícita do banco, não há que se falar em restituição de valores. A autora não faz jus “ao recebimento de valor pecuniário, sob pena de ocasionar seu enriquecimento ilícito, com base em simples alegações, devendo ser reformada a r. Sentença de Primeiro Grau” (fls. 235).

Apela a parte autora às fls. 239/245. Sustenta responsabilidade objetiva do banco, consoante a Súmula 479, do STJ. Aponta “falha de segurança do Banco Réu é evidente, pois permitiu que um terceiro habilitasse um dispositivo não reconhecido e realizasse transações indevidas, utilizando apenas uma fotografia da Autora, obtida de maneira fraudulenta” (fls. 241).

Alega que “culpa concorrente atribuída à Autora é indevida, pois esta foi claramente vítima de uma fraude sofisticada, perpetrada por meio de técnicas que ultrapassam o conhecimento comum e o dever de diligência esperado de um consumidor. A conduta do Banco, ao não adotar medidas de segurança robustas, como uma verificação de autenticidade mais rigorosa, contribuiu de maneira

determinante para o evento danoso, devendo, portanto, arcar integralmente com o ressarcimento dos valores subtraídos” (fls. 241).

A transação questionada foi realizada por aparelho Motorola One, sendo que ““IMEI” do aparelho mencionado sequer pode corresponde a um IMEI, que são padronizados com uma sequência de quatro grupo de números, conforme atesta a ANATEL” (fls. 242). A falha do banco permitiu que “novo dispositivo fosse conectado por terceiro e que este terceiro fosse capaz de realizar transações não autorizadas pela autora, com mera captura fraudulenta obtida de sua face às pressas” (fls. 243).

Requer o provimento do recurso para: “reformular a sentença no tocante à fixação da responsabilidade do Banco Réu, condenando-o ao ressarcimento integral do valor subtraído (R\$ 3.577,00), com correção e juros conforme a petição inicial, afastando a alegada culpa concorrente da Autora; c. O provimento do recurso para reformar a sentença quanto ao pedido de indenização por danos morais, fixando-o no valor pleiteado na inicial (R\$ 15.000,00), com juros e correção monetária desde a citação. d. A modificação da sucumbência, por consequência, estabelecendo honorários de 20% sob o benefício econômico obtido em favor da autora” (fls.

245).

Dispõe o art. 252 do Regimento Interno deste E. Tribunal: “Nos recursos em geral, o relator poderá limitar-se a ratificar os fundamentos da decisão recorrida, quando, suficientemente motivada, houver de mantê-la, apreciando, se houver, os demais argumentos recursais capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada no julgamento” (com redação dada pelo Assento Regimental nº 562/2017).

O Superior Tribunal de Justiça, por sua vez, reconhece “a viabilidade do órgão julgador adotar ou ratificar o juízo de valor firmado na sentença, inclusive transcrevendo-a no acórdão, sem que tal medida encerre omissão ou ausência de fundamentação no 'decisum'” (STJ, REsp nº 662.272-RS, 2ª Turma, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 04.9.2007; REsp nº 641.963-ES, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, j. 21.11.2005; REsp nº 265.534-DF, 4ª Turma, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 01.12.2003).

Assim, o Juízo “a quo” prolatou a sentença nos seguintes termos:

“(…) Impõe-se o julgamento do processo no estado em que se encontra diante da

ausência de requerimento probatório pelas partes.

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável à relação jurídica mantida pelas partes, configurada a relação de consumo entre fornecedor e consumidor, tendo por objeto bem ou serviço remunerado, tudo de acordo com os artigos 2º e 3º daquele diploma.

E a atividade bancária se insere no conceito legal de serviço fornecido ao mercado de consumo mediante remuneração. A propósito, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou o entendimento na Súmula 297 de que “o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”, rejeitando a tese de que não haveria destinação final em razão da natureza do serviço bancário. Do mesmo modo, o Supremo Tribunal Federal assentou a constitucionalidade da previsão expressa da atividade bancária no artigo 3º, parágrafo 2º, do Código de Defesa do Consumidor (ADI 2591, Rel. p/ Acórdão Min. Eros Grau, Tribunal Pleno, julgado em 07/06/2006).

À existência do negócio jurídico,

categoria extraída da interpretação dos requisitos de validade do artigo 104 e seguintes do Código Civil, é essencial a manifestação de vontade ou, se se preferir, a presença de circunstâncias negociais à declaração de vontade manifestada (v. Antônio Junqueira de Azevedo, *Negócio Jurídico: Existência, Validade e Eficácia*, 4^a ed., Saraiva, 2002).

Depois, negada a existência de qualquer manifestação de vontade de celebrar o contrato, em situações como a presente, incumbe à parte contrária a comprovação da existência desta manifestação, de forma escrita ou verbal, conforme o caso, nos termos do artigo 373, incisos I e II, do Código de Processo Civil.

Não se trata de inversão, mas de ônus próprio da parte que, afinal, sustenta a existência do fato. E nem se poderia impor à parte contrária o ônus de demonstrar fato puramente negativo, assim fato de todo indeterminado ou indefinido e por isto insuscetível de prova (v. Moacyr Amaral Santos, *Primeiras Linhas de Direito Processual Civil*, v. 2, 14^a ed., Saraiva, p. 337). Com efeito, “há negativas de tal forma indefinidas ou

absolutas, que a sua prova seria mesmo impossível, quiçá apenas difícilíssima. Assim, quando Caio nega, pura e simplesmente, que seja devedor de Tício. Certamente, uma prova dessa natureza, se não impossível, seria difícilíssima pela soma enorme de afirmações em que se transforma tal negativa” (Prova Judiciária no Cível e Comercial, v. 1, 3ª ed., Max Limonad, p. 175).

No caso, não vieram elementos probatórios a indicar senão que a parte autora foi vítima da ação fraudulenta de terceiros e vê-se que, do alegado pela própria autora, que a sua conduta contribuiu para viabilizar acesso ao aplicativo por meio do dispositivo do estelionatário.

Neste contexto, incumbia à parte ré comprovar a realização da transação pela parte autora ou com sua inequívoca autorização, ao que insuficiente a invocação de que realizada por meio de aplicativo com aposição de senha, fiando-se na afirmação de que cumpridas as etapas, pelo usuário do app, que conferem segurança às transações.

Veja-se que nada se sabe sobre a

pessoa que, afinal, foi a beneficiária, destinatária final do valor transferido. Ao contrário, é mesmo incontroversa a atuação de terceiros estelionatários.

E, a despeito do quanto alegado em contestação, das telas das transações juntadas pela própria ré, tem-se que utilizado outro dispositivo, que sabidamente não era o já habilitado pela parte autora, tanto que em seguida o próprio banco alega ação preventiva com negativa de autorização das outras transações e disparo de mensagens ao dispositivo que efetivamente era da consumidora, efetivando o bloqueio dos demais dispositivos.

Bem ciente o banco ainda de conduta perpetrada por terceiro, quando mesmo antes da comunicação da parte autora como se extrai da defesa, como já dito, operou a negativa das outras transações. E bem se vê que realizada tentativa de mitigação dos danos ao tentar a recuperação do prejuízo da autora em cumprimento a preceito regulamentar (fls. 120). Também prontamente cancelado o empréstimo quando comunicado o não reconhecimento da transação (fls. 112). Daí porque se tem reforçada que efetivamente não é possível

inferir reconhecida a atuação de terceiros estelionatários, sem manifestação de vontade da parte autora em realizar o pix.

Certo que, em tese, o fato de terceiro pode ser causa excludente do nexo causal, como sintetizam Cristiano de Farias, Felipe Braga Netto e Nelson Rosenvald: “aqui, tal e qual ocorre no fato exclusivo da vítima, dá-se uma interrupção do nexo causal na medida em que não é a conduta do agente a causa necessária à produção dos danos.

Consistindo o comportamento do terceiro na causa exclusiva do resultado lesivo, exclui-se a relação de causalidade com a exoneração do aparente responsável” (Novo Tratado de Responsabilidade Civil, Atlas, 2015, item 6.4.4, p. 482). Mas já ressaltam aqueles autores que “para ser considerado excludente da causalidade, o fato de terceiro deve-se manifestar como causa única de explicação dos danos, além de refletir comportamento completamente estranho ao aparente responsável. [...] Nessa mesma linha, se o agente tinha condições de prever a ocorrência do fato de terceiro e se omitiu em adotar qualquer

comportamento, já não lhe será facultada a excludente.” (Novo Tratado de Responsabilidade Civil, Atlas, 2015, item 6.4.4, p. 483).

Neste contexto é que se põe a regra do artigo 14, parágrafo 3º, inciso II, do Código de Defesa do Consumidor, ou seja, não rompe o nexo de causalidade fato de terceiro que se insira na própria falha do serviço ou no risco da atividade do fornecedor, como no caso, em que havida falha de segurança na contratação. Conforme a lição de Claudio Luiz Bueno de Godoy:

“No tocante à culpa de terceiro, pelos mesmos motivos logo atrás expostos para o caso da culpa da vítima, melhor chamado fato de terceiro, impende lembrar que todo o pressuposto subjacente às eximentes está no rompimento do nexo causal que elas hão de induzir. Significa dizer que, mesmo atribuindo-se a causa do evento à conduta de um terceiro, pessoa identificada no que, conforme Caio Mário, o fato de terceiro se diferencia da força maior ([Responsabilidade civil, 9ª ed., Forense, 2001, p. 301-302]) , cabe perquirir se o evento pode ser considerado ligado, ou não, ao fornecedor ou ao risco próprio da sua atividade. Noutros termos, impende analisar se o evento pode ser reputado externo ou se é interno.

Lembre-se que, como examinado no item 3.3, a responsabilidade do fornecedor, havendo defeito, não se determina pela verificação de culpa, mas sim pelo risco inerente à sua atividade. Segue-se, então, que, mesmo se considerando o fato de terceira uma circunstância eximente na redação do preceito dos arts. 12 e 14, § 3º, III, do CDC, nem sempre assim será. Se a conduta de terceiro, malgrado a causa única da eclosão do evento, colocou-se dentro do risco normal da atividade do fornecedor, sua responsabilidade persiste. Tome-se o exemplo do transportador rodoviário que queira eximir-se de sua obrigação de indenizar prejuízos provocados ao passageiro em um acidente dizendo que ele ocorreu em virtude de uma fechada sofrida, assim atribuível a um terceiro. Típico caso de risco da atividade, em que, ademais, a interpretação da legislação consumerista se coloca em perfeita sintonia com a previsão do art. 735 do novo Código Civil. Ou, noutra ocorrência que vem sendo comum e sem prejuízo da referência acima que se fez acerca da distinção entre fato de terceiro e caso fortuito ou de força maior, a indevida abertura de conta corrente bancária com documentos fraudados, ainda algo que se contém no risco da atividade do fornecedor.” (Responsabilidade pelo fato do produto e do serviço, in Regina Beatriz Tavares da Silva (coord.), Responsabilidade civil nas relações de consumo, Saraiva, 2009, item 3.7, p. 163-164).

Aplica-se ao caso vertente o entendimento sedimentado pelo Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo de que : “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” (REsp 1197929/PR, Segunda Seção, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, j. 24.8.2011), Tal o que foi levado à Súmula 479: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.”.

A rigor, incide na espécie a previsão do parágrafo púnico do artigo 927 do Código Civil: “Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano

implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem”.

Ora, a facilitação das transações bancárias e financeiras mediante o uso de sistemas automatizados (aplicativos, caixas eletrônicos, cartão com ou sem chip, impressão digital, reconhecimento facial, senha) se põe no risco da atividade bancária, que, aliás, lucra com o incremento dos negócios e redução de custos que tais sistemas propiciam. Isto, é privilegia-se a realização do maior número de transações e com maior rapidez em detrimento de procedimentos de segurança, gerando riscos que não podem ser transferidos ao consumidor.

Ainda assim, para o retorno das partes ao estado anterior e devolução dos valores ou desfazimento de lançamentos bancários, impende aferir a exata dinâmica do evento e da participação do consumidor. Embora, como se disse, o risco da atividade seja do fornecedor que tira proveito das transações automatizadas, ainda assim o consumidor possui um dever de cuidado objetivo legal (artigo 186 do Código Civil) e, por vezes, contratual, de guarda de informações, cartão magnético e

dispositivos de segurança.

Assim, a culpa exclusiva do consumidor, de resto como a de terceiro no fortuito externo de que antes se tratou, exclui a responsabilidade pelo ressarcimento (artigo 12, parágrafo 3º, inciso III, do Código de Defesa do Consumidor) e a culpa concorrente impõe a redução proporcional desta responsabilidade (artigo 945 do Código Civil).

De se lembrar, finalmente, que o dolo ou a coação provocados por terceiro só são oponíveis ao outro contratante se deles tivesse ou devesse ter conhecimento, nos termos dos artigos 148, 154 e 155 do Código Civil, ainda que aplicáveis analogicamente.

Tudo isto se afirma porque, no caso concreto, as transações não são de todo estranhas à parte autora, que não atuou com a diligência que se esperaria. Isto porque, ainda que posteriormente o próprio banco tenha realizado sua ação preventiva de segurança, para a transação de que hora se cuida, via pix e mediante cumprimento das etapas de

segurança, não havendo meios, naquele momento, de aferir que ocorrida a fraude há tempo de evitar a transação via pix que se sabe instantânea, e diante ainda do reconhecimento facial da parte autora (fls. 115), a que esta, como bem relata, realmente realizou no ato da suposta entrega de mercadoria pelo motoboy.

Ainda assim, não se trata de culpa exclusiva, porque as transações foram facilitadas pelo consumidor, mas só foram possíveis porque feitas de modo inteiramente automatizado, em proveito do fornecedor. E nem há de se impor ao fornecedor a responsabilidade integral porque supostamente realizadas transações foram do padrão ou perfil de consumo, se respeitados os limites contratualmente fixados, como no caso.

Neste cenário, há culpa concorrente, devendo ser partilhado o prejuízo igualmente entre o consumidor e o fornecedor. Conforme já decidiu o Tribunal de Justiça em caso de todo semelhante: “A casa bancária cometeu ilícito porque permitiu que terceiros falsários se apropriassem de dados bancários sensíveis do consumidor e não observou

padrões de consumo (não há prova de que a apelada usualmente fizesse, por exemplo, vultosos e consecutivos saques e compras com cartões); a apelada, por seu turno, porque contrariou instruções básicas fornecidas pelo real prestador de serviço, bem como o próprio senso comum, ao fornecer senha e o plástico a motoboy.” (Apelação 1002366-80.2019.8.26.0405, Rel. Sergio Gomes, 37ª Câmara de Direito Privado, j. 26/07/2021). Confira-se, no mesmo sentido, malgrado não se desconheçam precedentes em sentido contrário: Apelação 1007611-12.2019.8.26.0037, Rel. Lavínio Donizetti Paschoalão, 14ª Câm. Dir. Priv., j. 12/05/2020; Apelação 1018445-32.2018.8.26.0224, Rel. Melo Colombi, 14ª Câm. Dir. Priv., j. 22/08/2019; Apelação 1001871-29.2020.8.26.0396, Rel. Mendes Pereira, 15ª Câm. Dir. Priv., j. 20/07/2021; Apelação 1005393-79.2020.8.26.0003, Rel. Alberto Gosson, 22ª Câm. Dir. Priv., j. 22/06/2021; Apelação 1000927-61.2020.8.26.0514, Rel. Virgilio de Oliveira Junior, 23ª Câm. Dir. Priv., j. 15/07/2021; Apelação 1009830-43.2019.8.26.0604, Rel. Salles Vieira, 24ª Câm. Dir. Priv., j. 30/06/2021; Apelação 1009429-52.2020.8.26.0008, Rel. Salles Vieira, 24ª Câm. Dir. Priv., j. 31/05/2021; Apelação 1000861-28.2021.8.26.0003, Rel. José Tarciso Beraldo, 37ª Câm. Dir. Priv., j. 10/08/2021; Apelação

1012539-55.2019.8.26.0344, Rel. José Wagner de Oliveira Melatto Peixoto, 37ª Câm. Dir. Priv., j. 25/02/2021. Por tudo isto, de rigor reconhecer a inexigibilidade de metade da transação via pix impugnada, R\$ 1.788,50, que deve ser ressarcido, nesta proporção, conforme o valor incontroverso indicado na inicial.

Dano moral

Presentes os demais pressupostos, resta a verificar o dano a que se refere o artigo 927 do Código Civil, que é aquele jurídico, correspondente ao sacrifício de interesse juridicamente protegido por conduta lesiva não amparada, de seu turno, por outro interesse reconhecido. Ao juízo de ressarcibilidade socorre, se necessário, a técnica da ponderação entre os interesses conflitantes (cf. Anderson Schreiber, *Novos Paradigmas da Responsabilidade Civil*, 4ª ed., 2012, p. 162-166).

Compreende-se o dano moral de que dispõem os incisos V e X do artigo 5º da Constituição Federal e o artigo 186 do Código Civil como a séria ofensa a direito da personalidade que

produza efeitos extrapatrimoniais; é “a lesão a algum dos substratos que compõem, ou conformam, a dignidade humana, isto é, a violação a um desses princípios: i) liberdade, ii) igualdade, iii) solidariedade e iv) integridade psicofísica de uma pessoa” (Maria Celina Bodin de Moraes. Conceito, função e quantificação do dano moral. Revista IBERC, v.1 n. 1, 2019, p. 13). No mesmo sentido, Judith Martins-Costa defende o que denomina de critério da natureza do direito violado, pelo qual “danos extrapatrimoniais podem decorrer principalmente da afronta a direito da personalidade, entendida em seu amplo espectro, compreensivo de três esferas, atinentes ao ser humano biológico, ao ser humano moral e ao ser humano social” (Dano moral à brasileira. In: Livro Homenagem a Miguel Reale Júnior. 2014, p. 298).

Dor, vexame, sofrimento, humilhação ou angústia não são suficientes, por si só, para a caracterização do dano moral. Tal critério não encontra respaldo na previsão constitucional e apresenta elevado grau de subjetivismo e indeterminação, em violação à segurança jurídica e ao princípio da legalidade. Ademais, não raro, trata-se de sentimentos próprios da intersubjetividade, da

sociedade moderna pós-convencional.

No caso, embora descreva que o prejuízo financeiro adivinha de seu salário e que teve seu sustento comprometido, não se identifica dano, além do patrimonial, que ensejasse abalo moral, e em nada demonstrado que o ocorrido realmente atingiu os seus direitos expatrimoniais, sendo que a isso se soma que, quando ciente da ação de terceiros, tentou o banco réu mitigar os danos e efetivamente logrou êxito quanto às demais transações, o que deve ser aqui sopesado. Nem mesmo de desconto ou restrição de crédito se cogitou, e em nada demonstrada a baixa do score e que este tenha relação com os fatos, já que não se cogitou nenhuma inadimplência da autora, se cuidando aqui de transação via pix. Outrossim, eventual dificuldade no relacionamento e a necessidade de ingresso em juízo não bastam a configurar situação que demande a reparação pretendida, já que de todo ausente violação a direito de personalidade ou repercussão relevante do ponto de vista psíquico.

Nesse sentido é a construção

doutrinária levada aos Enunciados 159 (“O dano moral, assim compreendido todo dano extrapatrimonial, não se caracteriza quando há mero aborrecimento inerente a prejuízo material.”) e 411 (“O descumprimento de contrato pode gerar dano moral quando envolver valor fundamental protegido pela Constituição Federal de 1988.”) das Jornadas de Direito Civil do Conselho da Justiça Federal.

Consectários

Nos termos dos artigos 322, parágrafo 1º, e 491, caput, do Código de Processo Civil e dos artigos 389 e 395 do Código Civil, o devedor da obrigação de pagar quantia também responde pela correção monetária e pelos juros moratórios adiante fixados.

Conforme o artigo 398 do Código Civil e a Súmula 54 do STJ, a restituição dos valores indevidamente descontados será corrigida monetariamente pelo INPC/IBGE (Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo), índice que melhor reflete a recomposição do poder de compra da moeda, a partir da data de transferência fraudulenta

(06/10/2023), desde quando incidirão também os juros moratórios, a taxa de 1% ao mês (artigo 406 do Código Civil cumulado com o artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional), sem capitalização. Encargos sucumbenciais Por força da sucumbência recíproca, mas mínima da parte ré (artigo 86, parágrafo único, do Código de Processo Civil), condeno a parte autora ao pagamento das custas e despesas processuais e de honorários advocatícios à parte contrária.

A condenação nos encargos sucumbenciais fica sob condição suspensiva, cabendo ao credor demonstrar, no prazo de até 5 anos a partir do trânsito em julgado, que deixou de existir a situação de insuficiência de recursos que justificou a concessão da gratuidade (artigo 98, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil).

Fixo os honorários advocatícios sucumbenciais em 10% sobre o valor do pedido desacolhido (metade da transação e dano moral), em atenção ao zelo e ao trabalho realizado pelo advogado, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e à importância da causa e ao tempo

exigido, tudo conforme o disposto no artigo 85, parágrafo 2º, do Código de Processo Civil.

Os honorários serão corrigidos monetariamente pelo INPC/IBGE (Tabela Prática do Tribunal de Justiça de São Paulo) desde o ajuizamento e com juros moratórios desde o trânsito em julgado (artigo 85, parágrafo 16, do Código de Processo Civil), a taxa de 1% ao mês (artigo 406 do Código Civil cumulado com o artigo 161, parágrafo 1º, do Código Tributário Nacional), sem capitalização.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo **PROCEDENTE EM PARTE** a demanda para declarar a inexigibilidade do débito de R\$ 1.788,50 e condenar a parte ré a devolver referido valor com juros e correção monetária nos termos da fundamentação.

Fica a parte autora condenada ao pagamento das custas e despesas processuais e honorários advocatícios à parte contrária, nos termos

da fundamentação.

Extingo o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

(...)” (fls. 209/221).

Não há dúvida de que a relação jurídica existente é de consumo, inclusive a Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça veio pacificar esse entendimento.

De acordo com o artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos. Assim, o risco da atividade deve ser suportado pelo fornecedor, não podendo ser repassado ao consumidor.

A responsabilidade do fornecedor nas relações de consumo é objetiva; dessa forma, é irrelevante se esse agiu ou não com culpa. Ademais, o inciso II, parágrafo 3º, do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que o fornecedor só não será responsabilizado quando provar a culpa exclusiva do consumidor.

E mesmo na hipótese em que as fraudes são praticadas por terceiros criminosos, ainda que o requerido seja vítima de terceiro que efetuou as transações no lugar do autor, o fato não o exonera de reparar os danos, pois, argumentando-se que ambos estavam de boa-fé, a opção deve ser pelo direito do consumidor, na medida em que o réu responde objetivamente pelo risco de sua atividade.

No caso concreto, narrou a autora que, no dia 06/10/2023, “recebeu a visita de um suposto entregador/motoboy em sua residência, o qual informou que havia uma entrega em seu nome. Como a autora realiza diversos pedidos pela internet, não desconfiou de nada. O entregador informou que para confirmar a entrega necessitaria capturar uma imagem da face da autora, fazendo-a, às pressas, sem sequer dar algum tempo de reação à autora. Ao abrir o pacote recebido, TAHYNÁ desconfiou que algo estava errado porque não havia comprado o objeto que recebeu (um binóculo). O pacote da entrega imitava exatamente uma entrega legítima, constando até mesmo os dados pessoais da autora e de uma suposta empresa responsável pela entrega. (doc 3). Não demorou muito a autora recebeu uma notificação de que fora realizado um PIX no valor de R\$ 3.577,00” (fls. 03).

Do trecho da exordial reproduzido acima,

extrai-se que a autora foi muito ingênua, tendo permitido que o entregador capturasse uma imagem do seu rosto. A autora reconhece que “não desconfiou de nada” antes de receber e abrir o pacote entregue.

Ocorre que a autora deveria ter sido mais cuidadosa, tendo em vista que pouco tempo antes, em 02/06/2023, já havia ocorrido evento similar de impugnação de transações, em que disse que também foi constatada “existência de um aparelho de celular desconhecido habilitado para movimentar sua a conta” (fls. 02). Naquela oportunidade, o banco comunicou que, apesar de não ter identificado fragilidade nos processos de segurança, dado o relacionamento mantido, os valores contestados seriam ressarcidos, mas, depois de reforçar os cuidados com os dados que deveriam ser observados, advertiu que “Sendo assim, informamos que em caso de reincidência de fraude pelo mesmo canal, os valores poderão não ser ressarcidos” (fls. 49).

Os documentos acostados com a contestação indicam que, além da foto do rosto da autora, para o desbloqueio do novo dispositivo e realização do pix impugnado, houve também digitação da senha previamente cadastrada pelo cliente (fls. 112 e seguintes). De fato, o banco já havia respondido que: “Em função do seu relato, após

análises observamos que as transações e o empréstimo as quais você fez referência na reclamação registrada no Banco Central (efetivados no dia 06/10/2023) foram efetuadas a partir do canal Mobile Banking (aplicativo Santander), no aparelho registrado como “MOTOROLA ONE FUSION”, **mediante acesso realizado por CPF, touch ID e as validações se deram por ID Santander, senha do cartão e Biofacial** – o que descaracteriza invasão de conta” (fls. 56).

Em réplica, a autora nada mencionou, não tendo negado expressamente que, em algum momento do golpe, digitou ou forneceu a senha do cartão (fls. 200/205).

O banco também alegou que seis minutos depois da realização da transação impugnada, foi realizado um pix para Felipe Correa Alves, que possui um histórico de relacionamento com a autora, oriundo do aparelho que teria sido indevidamente desbloqueado (fls. 116/117). Também sobre esse detalhe, nada explicou a autora na réplica de fls. 200/205.

Por outro lado, verifica-se que o setor de segurança do banco encaminhou mensagens notificando as transações do dia 06/10/2023 (vide fls. 52/53), o que permitiu que a autora cancelasse os empréstimos e pix agendados,

mitigando em muito os danos.

Os extratos de fls. 122/195 indicam que o valor da operação impugnada, por si só, não destoa das movimentações da autora, que costumeiramente fazia muitas transferências, via TED ou Pix, de quantias consideráveis (por exemplo, R\$ 3.900,00 e R\$ 1.650,00 às fls. 124; R\$ 4.000,00, R\$ 1.050,00 às fls. 131, etc).

Nas próprias razões recursais da autora, verifica-se que somente a primeira transação de R\$ 3.677,00, realizada às 17h05 do dia 06/10/2023, foi autorizada. O “print” copiado a fl. 244 demonstra que o banco bloqueou as tentativas posteriores “de transações feitas às 17h09, 17h12, 17h14” (fls. 244). Ou seja, as transações posteriores realizadas de forma sequencial, e que destoariam do perfil da autora, foram bloqueadas pelo banco.

Esse panorama corrobora as conclusões do Juízo “a quo” de que, “ainda que posteriormente o próprio banco tenha realizado sua ação preventiva de segurança, para a transação de que hora se cuida, via pix e mediante cumprimento das etapas de segurança, não havendo meios, naquele momento, de aferir que ocorrida a fraude há tempo de evitar a transação via pix que se sabe instantânea, e diante ainda do

reconhecimento facial da parte autora (fls. 115), a que esta, como bem relata, realmente realizou no ato da suposta entrega de mercadoria pelo motoboy” (fls. 217).

Não se pode descartar parcela de culpa da própria autora ao fornecer foto de sua face, além disso, ao que parece, também forneceu a senha, tendo em vista a falta de impugnação específica e fundamentada na réplica.

Consoante as conclusões do Juízo “a quo”, considera-se que não restou configurada a culpa exclusiva da vítima para incidência da excludente de responsabilidade do fornecedor. O banco responde porque seus mecanismos não foram capazes de evitar o prejuízo, embora tenha atuado ativamente para sua mitigação.

No entanto, considerado que a autora agiu com culpa concorrente, sendo significativa a sua contribuição para a fraude, dado que forneceu dados sensíveis, não é possível amparar o pleito de indenização por dano moral.

As razões recursais de ambas as partes não infirmam as conclusões expostas na r. sentença, que deve ser integralmente preservada. Tendo em vista que, em Primeiro Grau, somente a parte autora foi condenada em honorários advocatícios, dado a sucumbência mínima do requerido, cabe



majoração apenas destes nos ditames do art. 85, §11, do CPC.

Ante o exposto, nega-se provimento a ambos os recursos, com majoração dos honorários devidos pela parte autora em mais 5%, com as observações da gratuidade concedida nos autos.

LUIS CARLOS DE BARROS

Relator