APELAÇÃO CÍVEL nº 0800996-75.2024.8.19.0209

APELANTE: **BANCO AGIBANK S.A**

APELADA: **MARIA DAS DORES SILVA**

ORIGEM: **JUÍZO DE DIREITO DA 1ª VARA CÍVEL DA BARRA DA TIJUCA**

RELATORA: **DESEMBARGADORA LÚCIA ESTEVES**

DIREITO DO CONSUMIDOR. APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM REPETIÇÃO DE INDÉBITO E REPARAÇÃO POR DANOS MORAIS. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO CONSIGNADO NÃO RECONHECIDO. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA DOS PEDIDOS. CONTRATAÇÃO POR MEIO DE RECONHECIMENTO FACIAL (BIOMETRIA) QUE NÃO PERMITE VERIFICAR A REGULARIDADE DA CONTRATAÇÃO PELO DEMANDANTE. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

1. Apelação Cível interposta contra sentença que declarou a inexistência de relação jurídica entre as partes e condenou o Réu/Apelante a restituir em dobro os valores descontados relativos ao empréstimo impugnado e ao pagamento de R$ 5.000,00 a título de danos morais.

LUCIA REGINA ESTEVES DE MAGALHAES:17537 Assinado em 09/07/2025 18:22:13
Local: GAB. DES(A)LUCIA REGINA ESTEVES DE MAGALHAES

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (I) a validade da contratação impugnada; (II) a forma de devolução dos valores descontados relativos ao empréstimo consignado, se simples ou dobrada, com compensação entre os créditos e débitos das partes e (III) a ocorrência de dano extrapatrimonial e o valor arbitrado.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. Ainda que a biometria facial constitua método seguro de autenticação, o seu uso, por si só, não garante a legitimidade da operação, porquanto não configura inequívoca manifestação de vontade do consumidor.

4. A fraude perpetrada por terceiro é considerada fortuito interno, incapaz de excluir o nexo causal, a teor da Teoria do Risco do Empreendimento.

5. O dano moral restou configurado, tendo em vista que a Autora/Apelada foi privada de parte considerável de seu parco benefício, bem como se revela adequado o valor arbitrado, de R$ 5.000,00, a título de reparação por danos morais.

6. Devolução de valores indevidamente descontados do benefício da Autora que deve ser feita na forma

dobrada, em atendimento ao art. 42, parágrafo único do CDC, uma vez que não houve engano justificável.

7. Ausência de comprovação de uso pela Autora/Apelada do valor depositado a título de empréstimo que obsta a compensação de valores, sobretudo frente à alegação de fraude.

8. Termo inicial de incidência de juros moratórios fixados corretamente na sentença (a partir da citação para o dano moral e a partir de cada desconto para os valores indevidamente pagos), a teor do art. 405 do Código Civil e da Súmula 331 do STJ.

IV. DISPOSITIVO E TESE

8. Recurso conhecido e desprovido.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº **0800996-75.2024.8.19.0209,** em que é Apelante **BANCO AGIBANK S.A** e Apelado **MARIA DAS DORES SILVA.**

Acordam os Desembargadores que compõem a Décima Oitava Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça, por **UNANIMIDADE** de votos, no sentido de **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO ao recurso,** nos termos do voto da Desembargadora Relatora.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso de Apelação Cível interposto pelo Réu **BANCO BMG S/A** contra a sentença prolatada pelo Juízo da 1ª Vara Cível da Barra da Tijuca (id. 151919748) que, nos autos da Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídica c/c Repetição de Indébito e Indenização por Danos Morais, proposta por **MARIA DAS DORES SILVA,** julgou procedentes os pedidos em relação ao Réu/Apelante, nos seguintes termos:

> *"Trata-se de ação declaratória de inexistência de débito com pedido de tutela antecipa, c/c indenização por danos materiais e morais ajuizada por MARIA DAS DORES SILVA em face de BANCO AGIBANK S. e CONFEDERACAO NACIONAL DAS COOPERATIVAS DO SICOOB LTDA.*
>
> *Narra a parte autora, em síntese, que é aposentada do INSS e que, ao comparecer ao banco Santander para receber seu benefício em setembro/2023, não constava nada na sua conta. Afirma que está ocorrendo um desconto em folha de pagamento referente um empréstimo consignado que não foi feito pela autora. Requer, em tutela de urgência, a suspensão dos descontos em sua conta corrente e a devolução dos valores que foram retirados da conta da autora, desde setembro de 2023. No mérito, requer a declaração de inexistência do débito fundado em contrato de empréstimo consignado não reconhecido, a repetição do indébito das parcelas descontadas, bem como a condenação à reparação por danos morais.*
>
> *Gratuidade de justiça deferida no index 99554691.*

Tutela de urgência deferida no index 101700625.

Contestação apresentada voluntariamente pelo segundo réu no index 105450637. Preliminarmente, requer a retificação do polo passivo e suscita sua ilegitimidade passiva. No mérito, afirma que não possui qualquer responsabilidade pela conta corrente da autora, tampouco pelo empréstimo contratado. Aduz que não é e nunca foi responsável pela portabilidade, tampouco pela gestão e inclusão de contratos de financiamento na folha de pagamento da parte autora, sendo a responsabilidade única e exclusiva da fonte pagadora da aposentada. Pontua que não há provas nos autos a respeito de que a falha decorreu da atuação do Banco Sicoob, o que descaracteriza o nexo de causalidade e prova da autoria. Impugna os danos morais. Requer a improcedência dos pedidos.

Citado, o primeiro réu apresentou contestação no index 108965703. Afirma que a parte autora buscou o banco demandado para celebração do empréstimo consignado. Ressalta que os contratos firmados foram redigidos dentro dos parâmetros legais, com informações claras e de fácil entendimento, sendo certo que todas as condições previamente estabelecidas são de pleno conhecimento da parte autora. Impugna os danos morais e materiais. Requer a improcedência dos pedidos.

Réplica no index 109064607.

Intimadas em provas, a parte autora, no index 109064635, afirmou não ter outras a produzir. A parte ré não se manifestou, conforme certificado no index 134168499.

Em seguida, vieram os autos conclusos para sentença.

É O RELATÓRIO. PASSO A DECIDIR.

Conforme relatado, cuida-se de ação declaratória de inexistência de débito com pedido de tutela antecipa, c/c indenização por danos materiais e morais ajuizada por MARIA DAS DORES SILVA em face de BANCO AGIBANK S. e CONFEDERACAO NACIONAL DAS COOPERATIVAS DO SICOOB LTDA.

De saída, defiro a retificação do polo passivo, para fazer constar corretamente o segundo réu como Banco Cooperativo Sicoob S.A. – BANCO SICOOB. Anote-se.

Da análise detida da contestação apresentada nestes autos, o segundo réu suscita preliminar de ilegitimidade passiva ad causam.

Conforme cediço, a legitimidade passiva ad causam consiste na pertinência subjetiva para a demanda e encontra previsão no art. 17 do CPC, sendo certo que, com base na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, "as condições da ação, aí incluída a legitimidade para a causa, devem ser aferidas in status assertionis, ou seja, à luz das afirmações deduzidas na petição

inicial" (STJ, AgInt no AREsp 1141325/SP, Quarta Turma, Rel. Ministro MARCO BUZZI, DJe 20/06/2022).

Dessa forma, o reconhecimento da legitimidade das partes deve ser baseado nos argumentos deduzidos na petição inicial, que devem possibilitar a dedução, em exame puramente abstrato, de que o réu pode ser o titular da relação jurídica deduzida em juízo, à luz da Teoria da Asserção, como se tem na espécie, sendo certo que a procedência da pretensão autoral é matéria de mérito, a ser apreciada oportunamente.

Presentes os pressupostos processuais e as condições para o regular exercício do direito de ação, não havendo preliminares a serem acolhidas, tampouco nulidades a reconhecer, passo ao exame de mérito.

Impõe-se, no caso vertente, proceder ao julgamento antecipado de mérito, na forma do art. 355, inciso I, do CPC, considerando a desnecessidade de produção de outras provas para a correta e adequada solução da presente lide, sendo certo que o julgamento antecipado consiste em medida que atende ao princípio da duração razoável do processo, previsto no art. 5º, LXXVIII, CF/88 e nos arts. 4º e 6º do CPC.

De plano, registre-se que a relação jurídica de direito material existente entre as partes é regida pelo Código de Defesa do Consumidor, ainda que por equiparação à condição de consumidor, sendo a parte autora diretamente afetada pelos

serviços prestados pela parte ré, fornecedora de serviço no mercado de consumo.

É certo, ainda, que a controvérsia acerca da aplicação do Código de Defesa do Consumidor se encontra superada, diante do conteúdo do Enunciado n.º 297 da Súmula de Jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça ("O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras").

Assentada a aplicação do CDC à espécie, sem prejuízo da incidência de normas contidas em outros diplomas legais, com base na Teoria do Diálogo das Fontes, prevista no art. 7º, "caput", do CDC, de rigor a aplicação da norma contida no art. 14 do CDC, dispositivo que imputa responsabilidade objetiva ao fornecedor do serviço, com fundamento na Teoria Do Risco Do Empreendimento.

Segundo a Teoria do Risco do Empreendimento, todo aquele que desenvolve uma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder pelos eventuais danos causados, em razão de vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos, independentemente de culpa. Para que surja o dever de indenizar, basta provar a conduta ilícita, o nexo de causalidade e a lesão sofrida pelo consumidor.

Por conseguinte, dispensa-se a demonstração do elemento subjetivo da responsabilidade civil (dolo ou culpa), cabendo à parte autora comprovar tão somente a ocorrência da conduta

lesiva (positiva ou negativa), do dano sofrido e do respectivo nexo de causalidade.

Observa-se, em casos como o dos autos, a chamada "inversão ope legis" do ônus probatório, ou seja, verdadeira inversão que decorre da própria lei, conforme disposição contida no art. 14, §3º, incisos I e II, do CDC, competindo ao fornecedor de serviços, para se exonerar do ônus probandi, demonstrar que o defeito do serviço inexiste ou, caso tenha ocorrido, que deve ser imputado à própria vítima ou a terceiro.

Compulsando os autos, a parte autora comprova a existência de contratos celebrados em seu nome.

Em relação ao segundo réu, tenho que o Banco Sicoob é a instituição bancária prestadora de serviços bancários em geral, em especial atuando como instituição pagadora vinculada ao INSS para repasse do benefício previdenciário da autora. In casu, o pagamento do benefício previdenciário é operacionalizado pelo banco Sicoob junto ao INSS, repassando-o ao Agibank.

Desse modo, o banco Sicoob não efetuou qualquer contrato de empréstimo com a autora, não abriu ou administra a conta corrente da autora junto ao Agibank, mas tão somente repassa para a citada conta corrente os valores creditados pelo INSS, na forma e importância integralmente recebidas do órgão.

Ademais, da análise do extrato do benefício acostado pela própria autora, depreende-se que o desconto é claramente identificado como Banco Agibank e Agibank Financeira.

Desse modo, inexistente qualquer conduta ilícita a ser atribuída ao segundo réu, o julgamento de improcedência quanto aos pedidos contra ele formulados é medida que se impõe.

O primeiro réu, por sua vez, nega a possibilidade de fraude, reputando a contratação à parte autora.

Contudo, da análise detida dos autos, é possível constatar que o primeiro réu não se desincumbiu do ônus de comprovar a existência da relação contratual com a parte autora, bem como a regularidade dos débitos impugnados nestes autos, tal como lhe impõem os arts. 373, II, do CPC e 14, §3º, do CDC.

Por certo, o que poderia ter gerado tal convicção seria uma perícia digital nos contratos supostamente assinados pela parte autora, através de biometria.

Contudo, a parte ré, em momento algum, pleiteou a produção de prova pericial que pudesse comprovar que as assinaturas digitais firmadas ao contrato (biometria + senha do cartão), de fato, são da parte autora, embora tenha sido instada a especificar as provas que pretendia produzir.

Cabia à parte ré, pois, o ônus de comprovar a regularidade da contratação impugnada na peça inaugural, notadamente nos dias

atuais, em que as fraudes bancárias são cada vez mais comuns, não bastando, para tanto, a mera juntada de documentos unilaterais, extraídos de seus sistemas internos, que pouco têm a elucidar os fatos perante o Poder Judiciário.

Forçoso exigir, em casos como o dos autos, em que há celeuma quanto à contratação, a juntada ao processo contrato escrito, devidamente assinado pelo consumidor, para que se possa concluir, com a certeza necessária ao julgamento de mérito, no que tange à regularidade ou não da contratação.

De se ver que, à luz de orientação jurisprudencial consolidada do C. STJ, o pedido formulado pela parte autora deve ser analisado a partir de uma interpretação lógico-sistemática, considerando todo o conjunto da postulação (REsp 1822670 / RS, Terceira Turma, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 28/09/2020).

É o que estabelece o art. 322, §2º, do CPC ("a interpretação do pedido considerará o conjunto da postulação e observará o princípio da boa-fé").

Desse modo, "o julgador não viola os limites da causa quando reconhece os pedidos implícitos formulados na inicial, não estando restrito apenas ao que está expresso no capítulo referente aos pedidos, sendo-lhe permitido extrair da interpretação lógico-sistemática da peça inicial aquilo que se pretende obter com a demanda, aplicando o princípio da

equidade" (AgInt no AREsp 1587128/MG, relator Ministro Luis Felipe Salomão, Quarta Turma, julgado em 30/3/2020, DJe de 2/4/2020).

Sendo assim, reputo que a parte ré não logrou êxito em demonstrar, nos autos, a existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito alegado pela parte autora ou de causa excludente de sua responsabilidade (14, § 3º, CDC c/c art. 373, II, do CPC), razão pela qual forçoso reconhecer a falha na prestação do serviço, atraindo a responsabilidade objetiva, fundada na teoria do risco do empreendimento, pelo que de rigor a declaração de inexistência de relação jurídica entre as partes e de débito, relativamente aos contratos objeto da lide, embora tal pedido não tenha sido formulado na exordial.

Passa-se, então, a aquilatar os danos narrados na petição inicial.

Em relação à repetição do indébito, em se tratando de cobrança indevida, decorrente da falha na prestação de serviço pelo primeiro réu, é cabível a devolução das prestações efetivamente pagas pelo consumidor, que deve ser efetuada em dobro, nos termos do art. 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor, ora transcrito:

“Art. 42, parágrafo único, do CDC: “O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.”

Segundo o entendimento firmado pelo STJ no julgamento do EAREsp nº 676.608/RS, "a restituição em dobro do indébito (parágrafo único do artigo 42 do CDC) independe da natureza do elemento volitivo do fornecedor que realizou a cobrança indevida, revelando-se cabível quando a referida cobrança consubstanciar conduta contrária à boa-fé objetiva."

É o que se tem na espécie, porquanto a parte ré não agiu em consonância com a boa-fé objetiva e com seus deveres anexos/colaterais. Não houve, ademais, comprovação de engano justificável que pudesse infirmar a aplicação do art. 42, parágrafo único, do CDC, pelo que de rigor condenar o primeiro réu a restituir, em dobro, os valores descontados indevidamente da parte autora.

No que tange à alegada lesão extrapatrimonial, o dano moral, tradicionalmente, relaciona-se à violação a direitos da personalidade e sua reparação consiste em direito básico do consumidor, a teor do disposto no art. 6º, VI, do CDC.

A toda evidência, no caso em análise, deve-se reconhecer que a parte autora, pessoa idosa, hipossuficiente economicamente e vulnerável no mercado de consumo, suportou, por meses, o desconto das indevidas cobranças.

Ademais, a parte ré, valendo-se da hipossuficiência da consumidora, houve por bem ludibriá-la, procedendo à cobrança

de valores não contratados que comprometem, em última análise, a própria subsistência da parte autora.

Assentado o dever de reparação, necessário se faz mensurar o valor indenizatório, que deve ser ponderado de acordo com as circunstâncias e as particularidades do caso concreto, bem como em atenção aos princípios da proporcionalidade, da razoabilidade e da vedação ao enriquecimento sem causa (art. 884 do Código Civil), devendo ser fixado dentro da lógica do razoável.

A quantia, portanto, não deve ser muito elevada, uma vez que não se objetiva o enriquecimento sem causa da parte indenizada, tampouco irrisória, o que excluiria o caráter punitivo e pedagógico da condenação.

Ademais, deve o quantum indenizatório ser estabelecido tendo como parâmetro casos análogos julgados pelo Egrégio TJRJ, com vistas a garantir a segurança jurídica indispensável à estabilidade das relações sociais e a previsibilidade dos pronunciamentos jurisdicionais, razão pela qual fixo o valor reparatório a título de danos morais em R$ 5.000,00 (cinco mil reais), a ser suportado pelo primeiro réu.

Em relação ao índice a ser aplicado no que concerne aos juros de mora, de rigor a observância à Lei 14.905/24, que alterou o Código Civil, para estabelecer, no art. 406, §1º, que, quando não forem convencionados, ou quando o forem sem taxa estipulada, ou quando provierem de determinação da lei, os juros serão

fixados de acordo com a taxa legal, a qual corresponderá à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), deduzido o índice de atualização monetária de que trata o parágrafo único do art. 389 do Código Civil.

Em se tratando da correção monetária, há de se invocar o art. 389, parágrafo único, do mesmo diploma, o qual preceitua que, na hipótese de o índice de atualização monetária não ter sido convencionado ou não estar previsto em lei específica, será aplicada a variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), apurado e divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou do índice que vier a substituí-lo.

Ante o exposto, RESOLVO O MÉRITO, nos termos do art. 487, I, do CPC, e JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES os pedidos autorais, para os seguintes fins:

1) DECLARAR a inexistência de relação jurídica entre a parte autora e o primeiro réu, bem como de qualquer débito vinculado aos contratos impugnados nestes autos (Contratos nº 1248465494 e nº 90163142420000000001), devendo o primeiro réu se abster de realizar quaisquer cobranças a tal título, sob pena de multa diária a ser arbitrada em seu desfavor.

2) CONDENAR o primeiro réu a restituir à parte autora, título de danos materiais, em dobro, todos os valores descontados da parte demandante, inclusive durante o curso do presente feito, na

forma do art. 42, parágrafo único, do CDC, referentes aos contratos nº Contratos nº 1248465494 e nº 90163142420000000001, corrigidos monetariamente, com fundamento no parágrafo único do art. 389 do Código Civil, pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), apurado e divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou do índice que vier a substituí-lo, na hipótese de o índice de atualização monetária não ter sido convencionado ou não estar previsto em lei específica, e acrescidos de juros de mora, quando não forem convencionados, ou quando o forem sem taxa estipulada, observada a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), deduzido o índice de atualização monetária de que trata o parágrafo único do art. 389 do Código Civil, a partir de cada desconto (Súmula 331 do TJRJ), cuja quantificação será aferida por simples cálculos aritméticos, dispensada a fase de liquidação de sentença (art. 509, §2o, do CPC).

3) CONDENAR o primeiro réu a pagar à parte autora a quantia de R$ 5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais, corrigida monetariamente, a partir da presente data (Súmula 362 do STJ), com fundamento no parágrafo único do art. 389 do Código Civil, pela variação do Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo (IPCA), apurado e divulgado pela Fundação Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE), ou do índice que vier a substituí-lo, na hipótese de o índice de atualização monetária não ter sido convencionado ou não estar previsto em lei

específica, e acrescida de juros de mora, quando não forem convencionados, ou quando o forem sem taxa estipulada, observada a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia (Selic), deduzido o índice de atualização monetária de que trata o parágrafo único do art. 389 do Código Civil, a contar da citação (art. 405 do CC), diante da relação jurídica de direito material havida entre as partes.

Por outro lado, JULGO IMPROCEDENTES os pedidos formulados em face do segundo réu.

Ainda que o valor indenizatório por danos morais tenha sido fixado em patamar abaixo do requerido na petição inicial, entendo ser o caso de aplicação da Súmula 326 do STJ, segundo a qual, "na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca", ratificada mesmo após o advento do CPC de 2015 (AgInt no AREsp 1.644.368/SC, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 10/8/2020, DJe 26/8/2020).

Considerando que a parte autora sucumbiu quanto aos pedidos formulados em face do segundo réu, mas se sagrou vencedora no que tange à pretensão deduzida em desfavor do primeiro réu, condeno a parte autora e o primeiro réu, pro rata (art. 87, §1º, do CPC), ao pagamento das custas e das despesas processuais, nos termos do art. 82, §2º, do CPC, à razão de 50% para cada.

Condeno, ainda, o primeiro réu ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, com supedâneo no art. 85, §2º, do mesmo diploma legal, em favor do patrono da parte autora.

Condeno, oportunamente, a parte autora a pagar honorários de 10% sobre o valor da causa ao patrono do segundo réu.

Fica a obrigação decorrente da sucumbência da parte autora sob condição suspensiva de exigibilidade, na forma do art. 98, §§2º e 3º, do CPC, diante da gratuidade de justiça deferida em seu favor.

Sentença sujeita ao regime jurídico do art. 523 do CPC.

Após o trânsito em julgado, certificado quanto ao correto recolhimento das custas, nada mais sendo requerido, dê-se baixa e arquivem-se os autos, com as cautelas de praxe.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

A sentença foi integrada pela de id. 173218922, que deu provimento aos Embargos de Declaração opostos pelo primeiro Réu no id.154734253, nos seguintes termos:

"Recebo os embargos de declaração, porque tempestivos, e dou-lhe provimento, a fim de que seja excluído da sentença o contrato nº 90163142420000000001, vez que não foi objeto da ação, conforme se depreende da inicial."

O Réu Apelante, em suas razões recursais de id. 176144146 alegou, em breve síntese, que a sentença merece reforma, uma vez que a Autora emitiu regularmente a Cédula de Crédito n. 1248465494, tendo recebido o valor correspondente em conta de sua titularidade, sendo beneficiada com o numerário solicitado.

Aduziu que o contrato firmado é incontroverso e o uso da biometria é totalmente possível e aceitável como meio de contratação legítimo, idôneo e com ciência prévia do consumidor.

Asseverou que nenhum vício decorrente de erro ou ignorância, de dolo ou de coação incide sobre a manifestação de vontade da parte autora.

Impugnou a condenação na reparação por danos morais, sob o argumento de inexistência de comprovação de ato ilícito e, subsidiariamente, requereu a redução do *quantum* fixado a esse título.

Acrescentou que os juros moratórios dos danos morais devem incidir a partir da data da prolação da sentença e que a devolução de valores deve estar fundada em cobrança ilegal, o que não ocorreu no caso concreto.

Argumentou ser descabida a incidência de juros de mora em relação à devolução de valores a partir de cada desconto, porquanto de acordo com o art. 240 do CPC, o devedor somente é constituído em mora a partir da citação.

Defendeu a compensação entre créditos e débitos das partes, devendo a parte autora ressarcir integralmente o valor referente ao empréstimo recebido em sua conta.

Pugnou, por fim, pelo provimento do Apelo para que seja reformada a sentença, no sentido de julgar improcedentes os pedidos, ou seja reduzida a condenação pelo dano moral, bem como seja feita a restituição dos valores descontados na forma simples e autorizada a compensação entre os créditos e débitos das partes e ainda sejam fixados os termos iniciais de incidência de juros de mora da condenação em danos morais a partir do arbitramento e de devolução de valores a partir da citação.

A Autora/Apelada não apresentou contrarrazões consoante certidão de id. 188080830.

VOTO

O recurso de Apelação preenche os seus pressupostos de admissibilidade, razão pela qual deve ser recebido nos seus regulares efeitos.

Na hipótese dos autos, merece ser ressaltado que a relação jurídica estabelecida entre as partes se enquadra no conceito de relação de consumo, regulada pela Lei nº 8.078/90, norma de ordem pública, cogente e de interesse social, uma vez que o Réu se enquadra na definição

de fornecedor de serviço e o Autor, na de consumidor por equiparação, na forma do artigo 17 do CDC.

A responsabilidade das fornecedoras de serviços e produtos é objetiva, portanto, independe de culpa, nos termos do art. 14 do CDC e só pode ser afastada se demonstrada a existência de uma das causas excludentes previstas no § 3º do citado artigo.

Destaca-se que restou firmada a aplicação do CDC às instituições financeiras, conforme o verbete da Súmula nº 297, in *verbis*:

> *"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."*

Cinge-se a controvérsia recursal sobre a regularidade da contratação do empréstimo consignado pela Apelada com a instituição financeira, em que a consumidora alega não ter celebrado o contrato, bem como a ocorrência de dano moral indenizável, o valor arbitrado a esse título, o termo inicial dos juros de mora quanto aos danos morais e quanto à repetição de indébito e ainda a possibilidade de compensação de valores.

Inicialmente, impende observar que o artigo 373, do Código de Processo Civil, estabelece uma distribuição estática das regras inerentes à produção de prova.

Nesse sentido, o inciso I, do citado dispositivo legal prevê que o ônus da prova incumbe ao Autor quanto ao fato constitutivo do seu alegado direito, cabendo ao Réu, conforme previsto no inciso II, do mesmo artigo,

o ônus da impugnação específica, não só da existência de fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do Autor, como, também, da impropriedade dos elementos probatórios carreados aos autos pela parte *ex adversa*.

Após análise minuciosa dos autos, verifica-se que não assiste razão ao Réu/Apelante com relação ao pleito de reforma da sentença, pelos motivos a seguir.

Cuida-se, na origem de Ação Declaratória de Inexistência de Débito, na qual a Autora nega a contratação do empréstimo consignado com o Réu, realizado em 27/04/2023, no valor de R$ 15.488,97, para pagamento em 60 parcelas de R$ 458,82, impugnando os descontos efetuados em seu benefício previdenciário.

Com efeito, revela-se imperioso ressaltar que o Banco Réu se insurge contra a sentença repisando os mesmos argumentos apresentados em sua contestação, de que houve a regular contratação de um empréstimo consignado pela Autora, através de reconhecimento facial.

Todavia, extrai-se que tal tese defensiva não merece acolhimento, porque, não obstante a fotografia colhida na biometria facial seja da Apelada, não restou demonstrado nos autos que esta anuiu formalmente aos termos do contrato de empréstimo em questão.

Ressalte-se que, ainda que a biometria facial constitua método seguro de autenticação, o seu uso, por si só, não garante a legitimidade da

operação, porquanto não configura inequívoca manifestação de vontade do consumidor no ato da celebração do negócio.

Nesse sentido, vale transcrever:

> *APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. ALEGAÇÃO DA AUTORA NO SENTIDO DE QUE RECEBEU CHAMADAS TELEFÔNICAS DE PREPOSTOS DO RÉU, COM O FIM DE LHE REDUZIR AS PARCELAS DE EMPRÉSTIMOS, TORNANDO-AS MAIS FLEXÍVEIS AO PAGAMENTO E QUITAÇÃO. OCORRE QUE, FOI SURPREENDIDA COM DEPÓSITO E POSTERIORES DESCONTOS ADVINDOS DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM O QUAL NÃO ANUIU. ESCLARECE QUE JAMAIS TIROU "SELFIE" E TAMPOUCO A ENVIOU AO BANCO RÉU. EM SUA DEFESA, A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA DEFENDE A VALIDADE DA ASSINATURA DIGITAL, POR MEIO DE BIOMETRIA FACIAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA QUE DEVE SER REFORMADA. 1. Cinge-se a controvérsia recursal em analisar se houve vício de consentimento em relação ao contrato impugnado e, em caso positivo, se tal fato daria ensejo à caracterização de danos materiais e morais indenizáveis. 2. A autora, em sua narrativa, afirma que, em 21/10/2020, recebeu chamadas telefônicas de prepostos do réu com o fim de lhe reduzir as parcelas de empréstimos, tornando-as mais flexíveis ao pagamento e quitação. Assevera que, em 22 de outubro de 2020, recebeu,*

*em sua conta, a importância de R$30.000,00 contrato nº 59285411000113 BANCO PAN 623 0000. Pontua, entretanto, que, segundo a preposta da ré, esse valor não era para ser utilizado e que eles pegariam o valor de volta, ou seja, não se tratava de uma flexibilização para reduzir as parcelas de empréstimo. Reitera que não solicitou tal importância e que solicitou o desfazimento do contrato, mas não obteve êxito, tendo permanecido os descontos em sua conta, no importe de R$781,44. 3. Como é sabido, cabe ao réu fazer prova da regularidade da relação jurídica impugnada. Perceba-se que a autora nega, peremptoriamente, que tenha autorizado a mencionada transação ou mesmo que tenha inserido sua "selfie" como consentimento para o pacto ora impugnado. 4**. **Apesar de a instituição financeira defender a validade da assinatura digital, por meio de biometria facial, não comprovou a regularidade da contratação digital, em obediência ao disposto no artigo 373, II, do CPC. S.m.j., por se tratar de assinatura digital, cabe ao réu demonstrar a regularidade da contratação.** *5. Nessa ordem de ideias, como incumbia à instituição financeira comprovar que a parte autora consentiu com a contratação e que tinha plena ciência dos termos do contrato e isso não ocorreu, não há como se legitimar o pacto questionado e os descontos efetuados em face da demandante. 6. Saliente-se que as conversas travadas pelo "whatsapp" trazem verossimilhança às alegações autorais (indexadores 29/46). 7. Lado outro, a*

demandante realizou depósito, em juízo, o que endossa sua tese, no sentido de que não tinha consentido com o mencionado empréstimo (indexadores 61 e 67). 8. Nesse caminhar, sem provas de que houve iniciativa e consciente adesão da parte autora para justificar os descontos impugnados, deve ser declarada a inexistência da contratação do empréstimo questionado. Por consectário lógico da falta do elemento volitivo na contratação, deve ser determinado que o réu/apelado cesse os descontos na conta corrente da autora. 9. No que tange à pretensão de devolução em dobro, tem-se a pertinência do disposto no artigo 42, parágrafo único, do Código de Defesa do Consumidor. 10. Quanto à compensação por danos extrapatrimoniais, é certo que a dinâmica dos fatos e seus consectários tiveram o condão de acarretar lesão aos direitos da personalidade da autora/apelante, que foi surpreendida com descontos indevidos em sua conta corrente. 11. No que se refere ao quantum indenizatório, a partir dos critérios sugeridos pela doutrina e a tendência legislativa pela uniformização da jurisprudência, sem perder de vista a observância aos Princípios da Razoabilidade e da Vedação ao Enriquecimento Sem Causa, tem-se que a verba indenizatória deve ser arbitrada no valor de R$ 8.000,00 (oito mil reais). 12. RECURSO PROVIDO. (0024540-76.2020.8.19.0206 - APELAÇÃO. Des(a). WILSON DO NASCIMENTO REIS - Julgamento: 15/06/2023 - DECIMA

SÉTIMA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 26) (grifei)

APELAÇÃO CÍVEL. Violação ao Princípio da Dialeticidade. Rejeição. RELAÇÃO DE CONSUMO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. NEGÓCIO JURÍDICO NÃO RECONHECIDO. Incidência do verbete nº 297, da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Responsabilidade objetiva. Ausência de prova da legitimidade do pacto. ***Contratação digital, formalizada por meio de captura da biometria facial da consumidora. Procedimento incapaz de demonstrar a manifestação de vontade da demandante no ato da celebração do negócio****. Atuação de terceiro a intermediar a operação. Fortuito interno. Aplicação dos enunciados nº 479, da Súmula do STJ e nº 94, da Súmula deste TJRJ. Dano moral configurado. Comprometimento da renda do demandante. Verba fixada em patamar elevado. Sua redução. Verbete nº 343, da Súmula deste TJRJ. Responsabilidade extracontratual. Juros moratórios incidentes a partir da realização do contrato e correção monetária a contar da fixação da verba compensatória no tribunal. Incidência dos verbetes 54 e 362, da Súmula do STJ. Parcial provimento do recurso. (0307258-48.2021.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). CARLOS EDUARDO DA ROSA DA FONSECA PASSOS - Julgamento: 06/06/2023 - TERCEIRA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 18ª CÂM) – (grifei)*

Ademais, o Réu não logrou êxito em demonstrar o desacerto das alegações autorais, não se desincumbindo do ônus que lhe cabia, a teor do art. 373, II, do CPC, tendo inclusive permanecido inerte quando intimado a manifestar-se a respeito das provas que pretendia produzir.

Pontue-se que a fraude perpetrada por terceiro é considerada fortuito interno, incapaz de excluir o nexo causal, já que, de acordo com a Teoria do Risco do Empreendimento, não pode a Apelada arcar com os encargos decorrentes dos riscos da atividade empresarial exercida pela instituição financeira.

Veja-se que as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos decorrentes de fraude, incidindo o entendimento consagrado no Verbete nº. 479 da Súmula do STJ e na Súmula 94 deste E. Tribunal:

> *"Súmula 94 do TJRJ: "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias"*
>
> *"Súmula 479 do STJ: "Cuidando-se de fortuito interno, o fato de terceiro não exclui o dever do fornecedor de indenizar".*

Com relação à ocorrência do dano moral, este se revela evidente por ter privado a Autora de parcela considerável de seu benefício previdenciário.

Nesse mesmo sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO NÃO RECONHECIDO. DESCONTOS INDEVIDOS NOS PROVENTOS DO AUTOR. BIOMETRIA FACIAL. AUSÊNCIA DE PROVA DA CONTRATAÇÃO. OCORRÊNCIA DE FRAUDE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. EXCLUDENTES DE RESPONSABILIDADE NÃO COMPROVADAS. FORTUITO INTERNO. SÚMULA 94 DESTA CORTE DE JUSTIÇA. CONTRATO ANEXADO AOS AUTOS PELO BANCO, PRODUZIDO UNILATERALMENTE, DELE NÃO CONSTANDO ASSINATURA DO AUTOR. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DANO MORAL IN RE IPSA. VALOR ARBITRADO QUE DEVE SER MANTIDO NO QUANTUM DE R$ 5.000,00 EM ATENÇÃO AOS PARÂMETROS ADOTADOS NESTE TRIBUNAL. RELAÇÃO CONTRATUAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Cuida-se de ação em que a parte autora, objetiva, em resumo, a declaração de inexistência dos débitos referentes ao contrato de empréstimo consignado que não reconhece, a devolução em dobro de parcelas descontadas de seu benefício previdenciário, de forma indevida, e compensação a título de danos morais suportados;

2. A sentença julgou procedente os pedidos autorais, sendo alvo de inconformismo do Banco réu;

3. "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e

delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias." (Enunciado sumular nº 479 do Col. STJ);

4. Contratação eletrônica que deve ser comprovada mediante a apresentação de dados criptografados, ausente no caso. Apelante que deixa de requerer a produção de prova pericial por meio da qual poderia validar a suposta contratação digital com o uso da biometria facial;

5. Caso em tela que aponta no sentido de fraude perpetrada por terceiros, obtendo de modo ilegal os dados do autor, sendo caso típico de fortuito interno, inscrito no risco comercial de exploração da atividade desenvolvida pelo demandado, cabendo ao banco assumir os reveses que estejam relacionados à atividade que desempenha. Aplicação da Súmula nº 94 TJRJ;

6. Logo, tem-se por caracterizada a violação de um dever jurídico originário, de natureza contratual - ato ilícito relativo. Diante da ausência de prova da realização do negócio jurídico, correta a sentença que cancelou os contratos, declarando a inexistência da dívida;

7. Devolução, em dobro, dos valores cobrados indevidamente do Apelado, não havendo que se perquirir se houve má-fé ou culpa por parte do Apelante, conforme o entendimento firmado pela

Corte Especial do STJ, no julgamento do EAREsp 600663/RS;

8. Danos morais in re ipsa, vez que a imputação de empréstimo ilegítimo, com descontos que recaem sobre benefício previdenciário, verba de natureza alimentar, provocam desestabilização orçamentária, gerando abalo psíquico e moral.;

9. Quantum indenizatório mantido no valor de R$ 5.000,00 (cinco mil reais), vez que atende aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, sem olvidar a natureza punitivo-pedagógica da condenação;

10. No que diz respeito à compensação pelos danos morais, deverá incidir correção monetária desde o arbitramento, e juros moratórios a contar da citação, conforme disposto no artigo 405 do Código Civil e a Súmula nº 362/STJ, como determinado na sentença;

11. Desprovimento do recurso.

(0841235-86.2023.8.19.0038 - APELAÇÃO. Des(a). LUIZ FERNANDO DE ANDRADE PINTO - Julgamento: 21/05/2025 - TERCEIRA CAMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 18ª CÂMARA CÍVEL)

Já no que se refere ao *quantum* arbitrado a título de reparação por danos morais, impende observar que, em tais casos, deve representar compensação razoável pelo sofrimento experimentado, cuja intensidade deve ser considerada para fixação do valor, aliada a outras circunstâncias peculiares de cada conflito de interesses, sem jamais constituir-se em fonte

de enriquecimento sem causa para o ofendido, nem, tampouco, em valor ínfimo que o faça perder o caráter pedagógico-punitivo ao ofensor.

Desta forma, reputa-se adequado o arbitramento da verba reparatória no valor de R$ 5.000,00, que se revela em consonância com os julgados em casos análogos e com os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade.

No mesmo sentido, colaciono alguns julgados desta Corte de Justiça:

> *0819069-47.2023.8.19.0204 - APELAÇÃO*
>
> *Des(a). MARIA CELESTE PINTO DE CASTRO JATAHY - Julgamento: 06/02/2025 - DECIMA SEXTA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 4ª CÂMARA CÍVEL)*
>
> *APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. FRAUDE BANCÁRIA. EMPRÉSTIMOS PESSOAIS, RESGATES E TRANSFERÊNCIAS NÃO RECONHECIDOS. EVIDENTE FALHA NA SEGURANÇA. DANOS MATERIAIS E MORAIS CONFIGURADOS. PROCEDÊNCIA MANTIDA. I. CASO EM EXAME 1. Ação impugnando empréstimos, resgates de aplicações e transferências para terceiros realizadas no mesmo dia, em valores que superam em muito o limite da conta. II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO 2. Discutem-se: a) se houve, ou não, de culpa da vítima na consecução da fraude; b) se houve, ou não, falha na segurança do banco; c) se o*

autor sofreu dano moral; e d) se a multa e prazo fixados na sentença merecem reparo. III. RAZÕES DE DECIDIR 3. Mera informação de dados pessoais pelo autor, a pessoa que se identificou como preposto do banco, que não tem aptidão para a efetivação da fraude perpetrada. Resgates de aplicações, transferências via TED e PIX, e contratação de empréstimos pessoais, que foram realizados todos no mesmo dia, em valores que superavam em muito o limite da conta. 4. O próprio autor, se quisesse, não conseguiria fazer um pix em valor superior ao seu limite, sem prévia liberação do banco. A falha na segurança do sistema do réu é evidente e foi decisiva para a fraude. Não fosse a desídia em observar o limite que o próprio banco atribui, a fraude não teria tido sucesso. 5. Réu que não colheu biometria facial em qualquer dos dois empréstimos que imputa ao autor, nem mesmo informa qual dispositivo teria sido utilizado na contratação. Falha grave na segurança do serviço que presta aos correntistas. Transações que superam R$ 290 mil, em um único dia. 6. Declaração de inexistência dos contratos que se mantém, bem como a restituição dos valores debitados e vedação a descontos de parcelas dos empréstimos, em tutela de urgência. 7. ***Dano moral configurado. Grave fraude bancária, consumindo além dos recursos do autor, que ultrapassa em muito qualquer dissabor cotidiano. Verba indenizatória fixada em R$ 5.000,00 que não foi impugnada especificamente e, de todo modo, atende os princípios da proporcionalidade e razoabilidade****. 8. Prazo fixado para a obrigação de não-*

fazer em "dias", sem especificar serem "corridos", como alega o réu. Falta de interesse recursal nesse ponto. Aplicação do art. 219 do CPC, carecendo de objeto a impugnação. Valor e periodicidade da multa que não merecem reparo, fixados em consonância com a obrigação de não-fazer a ser cumprida. IV. DISPOSITIVO 5. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO. -----Dispositivos relevantes citados: CPC, art. 373, II e art. 219; CDC art. 14 §3º. Jurisprudência relevante citada: Súmula 479 STJ; Súmula 94 TJRJ; Apelação 0000496-88.2022.8.19.0087, 16ª Câmara de Direito Privado, TJRJ.

0800232-85.2023.8.19.0060 – APELAÇÃO (Grifei)

Des(a). FRANCISCO DE ASSIS PESSANHA FILHO - Julgamento: 05/02/2025 - DECIMA SEGUNDA CÂMARA DE DIREITO PRIVADO (ANTIGA 14ª CÂMARA CÍVEL)

APELAÇÃO CÍVEL. RELAÇÃO DE CONSUMO. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS CUMULADA COM INDENIZATÓRIA. EMPRÉSTIMOS E REFINANCIAMENTO. ALEGAÇÕES DE NÃO CONTRATAÇÃO E RECEBIMENTO DE VALOR QUE NÃO CORRESPONDE AO TOTAL DA OPERAÇÃO. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. DECLARAÇÃO DE INEXISTÊNCIA DE CONTRATOS, CONDENAÇÃO DO RÉU AO RESSARCIMENTO DOS VALORES DESCONTADOS E À INDENIZAÇÃO DOS DANOS MORAIS, NO PATAMAR DE

R$ 8.000,00. RECURSO DO RÉU. TESE DE REGULARIDADE DAS CONTRATAÇÕES. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS COM A APOSIÇÃO DE ASSINATURA FÍSICA, DIGITAL OU BIOMETRIA FACIAL DO AUTOR. ALEGAÇÃO DE CONTRATAÇÃO ELETRÔNICA POR MEIO DE SENHA. CONJUNTO PROBATÓRIO QUE NÃO SE REVELA CAPAZ DE INFIRMAR AS ALEGAÇÕES AUTORAIS. DISPONIBIILIZAÇÃO DE MEIOS ALTERNATIVOS DE CONTRATAÇÃO. RISCO DE OCORRÊNCIA DE FRAUDES E IRREGULARIDADES QUE DEVEM SER SUPORTADOS PELO FORNECEDOR. RISCO DO EMPREENDIMENTO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. DECLARAÇÃO DE NULIDADE DE REFINANCIAMENTO REALIZADO NO CURSO DA LIDE QUE DEVE SER AFASTADA. INSTRUMENTO QUE INCLUI CONTRATOS QUE NÃO SÃO OBJETO DA LIDE. DEVER DE INDENIZAR. IMPERIOSA RESTITUIÇÃO DOS VALORES INDEVIDAMENTE DESCONTADOS. ***DANOS MORAIS CONFIGURADOS. COBRANÇA INDEVIDA EM CONTA CORRENTE EM QUE O AUTOR RECEBE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PRIVAÇÃO DE QUANTIAS DE NATUREZA ALIMENTAR. REDUÇÃO DO QUANTUM AO PATAMAR DE R$ 5.000,00. OBSERVÂNCIA AOS PARÂMETROS DESTE TRIBUNAL DE JUSTIÇA****. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (grifei)*

No tocante à restituição em dobro do indébito, a sentença não merece reforma, tendo em vista que é entendimento pacífico de que nos casos de cobrança indevida, é cabível a incidência do art. 42, parágrafo único do CDC, quando não estiver configurado engano justificável, revelando-se acertada a determinação de devolução em dobro dos valores descontados.

Quanto ao pedido de autorização de compensação de valores, ressalte-se que não restou comprovado o uso do valor depositado a título de empréstimo na conta corrente da Apelada, conforme se demonstra a seguir.

Veja-se que a proposta de abertura de conta corrente colacionada no id. 105452309 não comprova que o pedido tenha partido da Autora/Apelante, tendo em vista tratar-se de documento produzido unilateralmente e sem qualquer assinatura, ainda que acompanhado dos documentos pessoais da Consumidora, que pode ter tido seus dados vazados.

Ademais, as retiradas do valor se deram imediatamente após o depósito do numerário, por meio de uma TED de R$ 7.000,00, um PIX de mesmo valor e um saque de R$ 1.000,00, cujo destino poderia ser descoberto caso a Apelante tivesse requerido a prova necessária, como o vídeo produzido pelo caixa onde foi feito o saque ou ainda perícia de informática.

Em relação à alegação de que os juros de mora do dano moral devem incidir a partir do arbitramento, não assiste razão ao Apelante, diante do que estabelece o art. 405, do Código Civil, já que se trata de relação contratual.

Correta também a sentença no capítulo que fixou o termo inicial de incidência dos juros moratórios em relação à devolução de valores indevidamente pagos a partir de cada desconto, já que se encontra em consonância com a Súmula 331 do TJRJ, *verbis*:

> *"Nas ações de repetição de indébito de natureza consumerista, a correção monetária e os juros moratórios devem ser calculados a partir da data do desembolso."*

Por tais fundamentos, voto no sentido de **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO ao Recurso**, majorando-se os honorários advocatícios para 15% do valor da condenação, a teor do art. 85, § 11, do CPC.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

LÚCIA ESTEVES
DESEMBARGADORA
Relatora