



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000942973

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001642-38.2021.8.26.0007, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ALBERTO REBOUÇAS DOS SANTOS (JUSTIÇA GRATUITA), são apelados ITAÚ UNIBANCO S/A, BANCO ITAUCARD S/A e MASTERCARD BRASIL SOLUÇÕES DE PAGAMENTO LTDA.

ACORDAM, em 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ALBERTO GOSSON (Presidente) E EDGARD ROSA.

São Paulo, 18 de novembro de 2021.

ROBERTO MAC CRACKEN
RELATOR
Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Apelação Cível nº 1001642-38.2021.8.26.0007

Apelante: Alberto Rebouças dos Santos

Apelados: Itaú Unibanco S/A, Banco Itaucard S/A e Mastercard Brasil Soluções de Pagamento Ltda

Comarca: São Paulo

Voto nº 38.128

Apelação. Ação declaratória de inexigibilidade de débito, cumulada com indenização por dano moral. “Golpe do motoboy”. Realização de operações não reconhecidas pelo autor. Plena aplicação do Código de Defesa do Consumidor, bem assim de seu artigo 6º, VIII. Solidariedade havida entre os requeridos. Falha na prestação de serviços. Débito inexigível. Apontamento do nome do consumidor junto aos órgãos de proteção ao crédito que deve ser excluído. Dano material existente, devendo o montante indevidamente extraído da conta bancária do autor ser a este restituído, de forma simples, devidamente corrigido e acrescido de juros legais. Dano moral vislumbrado. Observância aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. Recurso parcialmente provido.

Trata-se de recurso de apelação interposto em face do teor da r. sentença de fls. 326/331 dos autos, que julgou **improcedente** ação declaratória de inexigibilidade de débito c.c. indenização por danos materiais e morais. Condenado o autor ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios fixados em **10%** do valor da causa (R\$ 56.025,44, em janeiro/21), atualizado, ressalvada a gratuidade processual.

Irresignado, insurge-se só o requerente, fls. 334/340. Preliminarmente, aduz que teve cerceada a sua defesa, ante o julgamento da ação sem o deferimento de juntada dos documentos bancários que se encontram em posse das apeladas, que comprovariam as datas e horários em que ocorridas as compras sob fraude e o bloqueio dos cartões. No mais, aduz que não forneceu qualquer informação cadastral e que o interlocutor, suposto funcionário da apelada, tinha acesso ao seu telefone particular, bem como endereço completo, documentos pessoais e às compras realizadas na opção crédito. Destaca que não tinha como saber se tratar de fraude, bem como que



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

é de conhecimento de todos que o cliente, ao ligar na Central de Atendimento das instituições bancárias, digita sua senha no aparelho telefônico para iniciar seu atendimento. Estando certo de que se tratava de procedimento de segurança, cumpriu as orientações transmitidas e cortou os cartões, entregando-os ao suposto funcionário, que os retirou em sua residência. Mais tarde, sua esposa, ao chegar em casa, tomando ciência do ocorrido, estranhou os fatos, quando, então, o demandante entrou novamente com a central de atendimento, tendo sido informado que fora vítima de golpe, o que ensejou a lavratura de Boletim de Ocorrência Policial. Por não ter efetuado as transações, aduz que houve falha da prestação dos serviços prestados pelas apeladas, o que lhe causou danos materiais, ante a retirada do montante disponível em sua conta corrente, e danos morais, inclusive com a negativação do seu nome em razão de tal débito. Requer a reforma da r. sentença, com consequente procedência da ação.

Vieram contrarrazões, fls. 345/359 e 361/372, onde perseguida, em suma, a preservação da r. sentença.

É o relatório, em complementação ao de fls. 326/328.

Trata-se de ação indenizatória proposta em face de instituição financeira, envolvendo o denominado “golpe do motoboy”.

Ressalta-se, por oportuno, que pela subsunção das definições legais trazidas pelos artigos 2º, 3º e seu §2º, todos do Código de Defesa do Consumidor, verifica-se, no presente caso, a existência de relação de consumo entre as partes, figurando o autor como consumidor e, de lado outro, as empresas requeridas como fornecedoras de serviços prestados mediante remuneração.

Muito relevante destacar, também, o entendimento que consta no teor da Súmula 297 do Colendo Superior Tribunal de Justiça, a saber:

“o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Assentada tal questão, deve-se registrar que, diante da presunção legal de vulnerabilidade e da verificação no presente caso de hipossuficiência da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

autora, nos termos do artigo 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor, mostra-se necessária a inversão do ônus da prova em face dos fornecedores, aqui recorridos, que, por sua vez, devem se precaver e se munir de todos os dados, informações e documentos referentes à prestação de serviço ou fornecimento de produto por ser ônus da sua própria atividade lucrativa, ônus este que não pode ser repassado ao consumidor, sob pena de configurar prática abusiva.

Pondera-se que a legitimidade passiva da ré Mastercard, bem como a responsabilidade solidária, já fora apreciada por ocasião do despacho saneador, fls. 284/285, irrecorrido.

No caso em tela, apesar de ser incontroverso que o consumidor entregou o cartão (plástico) aos golpistas, fato é que a instituição financeira não cuidou da privacidade de dados sensíveis do autor, tampouco preveniu a ação criminosa de forma efetiva, como poderia esperar o consumidor.

Deve-se destacar a situação de vulnerabilidade a que são expostos os clientes (consumidores), suscetíveis a golpes, como o narrado nos autos, especialmente se levarmos em conta o grau de complexidade tecnológica envolvida nesta fraude. Isso porque, o autor afirma que recebeu ligação, em seu telefone fixo, de terceira pessoa, que se apresentara como preposta do Banco réu, dotada de seus dados pessoais.

Destaca-se que, embora nas razões recursais tenha sido aventado pelo demandante que os fraudadores tivessem conhecimento de seus dados bancários (“acesso as compras realizadas na opção crédito”), por ocasião de seu depoimento pessoal, ao ser questionado pelo Patrono do réu, esclareceu que a suposta preposta do acionado revelara ser sabedora apenas de seus dados pessoais.

Por seu turno, o Banco requerido não produziu nenhuma prova para contrapor os fatos narrados em petição inicial.

Ademais, o requerido alega que o demandante informara o ocorrido quando não mais havia tempo hábil a bloquear o cartão e impedir a realização das compras e dos saques.

Todavia, poderia o requerido, como pleiteado pelo acionante, ter trazido aos autos documentos hábeis a provar o horário em que realizadas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

as operações financeiras, bem como a ligação do demandante informando o ocorrido, o que não fez.

Importante mencionar que o Banco acionado, por ocasião da contestação, fl. 90, assim consigna:

“Todavia, em B.O. a parte admite que caiu em golpe e que na verdade não houve contato de preposto do banco, mas sim de fraudador, que solicitou a entrega de seu cartão e senha a terceiro.

Conforme relata a própria parte autora em B.O. de fl. 17, após receber ligação de um suposto funcionário do banco, informando sobre o uso suspeito de seu cartão, foi orientada pelo telefone a digitar sua senha, cortar o cartão na bandeira e entregar seu cartão a um motoboy (indivíduo desconhecido) que passou em sua residência para efetuar a retirada.”

Contudo, ao revés do alegado pelo recorrido, sobredito Boletim assim registrou:

“Presente o declarante acima qualificado, noticiando que recebeu ligação supostamente de seu banco, onde lhe informaram que seu cartão estava sendo utilizado indevidamente, sendo necessário bloqueá-lo. Informou o atendente, ainda, que um motoboy iria buscar o cartão na casa do declarante, o que foi feito. Após entregar o cartão ao motoboy, acreditando que estava seguindo orientação do funcionário do banco, notou que duas compras foram realizadas sem seu consentimento no site 'MercadoLivre', somando a quantia de R\$ 6.000,00. Nada mais.”

Corroborando as assertivas expostas no documento de fl. 17, o autor, em seu depoimento pessoal, negou tenha fornecido sua senha aos meliantes.

O sistema da fraude, como delineado nos memoriais acostados a fls. 384/388, não permite que o consumidor saiba que está sendo vítima de golpe, uma vez que ele próprio faz a ligação para o número da Central de atendimento do Banco, constante do verso de seu cartão de crédito, quando, então, é orientado a digitar sua senha pessoal no aparelho de telefonia, sendo tal prática adotada usualmente pelas centrais de atendimento bancário.

De outro prisma, veja-se, ainda, que o Banco requerido não



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

apresentou uma análise do perfil de movimentações financeiras, ou mesmo indicou o local em que foram realizadas as transações impugnadas e nem eventual rompimento do padrão de uso, em relação à natureza das operações e os valores envolvidos. Limitou-se a argumentar que inexistente a “obrigatoriedade no bloqueio de transações que o consumidor entende fora do seu perfil, mas dentro do seu limite de crédito previamente contratado”.

De se ponderar, também, que a exordial narra que no dia fatídico ocorreram compras com seu cartão de crédito, de forma parcelada, no valor total de R\$ 6.699,00 e saques em sua conta corrente, no valor total de R\$ 2.800,00.

O próprio Banco réu, fl. 96, declara que as transações na função débito estavam dentro da média de gastos do cliente, de modo que não havia que se falar em falha na prestação dos serviços. Porém, assevera que as operações realizadas na função crédito foram estornadas, visando o bom relacionamento com sua cliente.

Ora, tal fato, com todo respeito, só pode ser interpretado em desfavor do Banco acionado. Se houve reconhecimento das irregularidades quanto às compras realizadas no crédito, por que as operações de débito devem ser consideradas regulares?

Nesse diapasão, veja-se o que segue, com nossos destaques:

RESPONSABILIDADE CIVIL - Danos materiais. Débito efetuado na conta-corrente do autor por meio de TED realizada por terceiro fraudador. Prova da regularidade da operação contestada que cabe à instituição financeira, que dela não se desincumbiu. **Falha do banco no dever de zelar pela segurança dos dados pessoais de seus clientes - Súmula 479 do C. STJ. Estorno de parte da quantia indevidamente usurpada do cliente que não se trata de mera liberalidade do réu, mas sim do reconhecimento implícito do dever de indenizar o prejuízo material aqui perseguido** - Condenação do demandado à devolução ao demandante da quantia remanescente indevidamente debitada de sua conta, no montante de R\$57.000,00 (cinquenta e sete mil reais), com



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

atualização monetária a contar da data da operação e juros de mora legais a partir da citação - Sentença reformada. Ação procedente. Recurso provido.” (TJSP; Apelação Cível 1006461-66.2018.8.26.0704; Relator: Heraldo de Oliveira; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro Regional XV - Butantã - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 16/08/2019; Data de Registro: 16/08/2019)

Inclusive, essa mesma Turma julgadora já decidiu nesse sentido:

INDENIZAÇÃO. DANOS MATERIAIS. COMPROVAÇÃO SUFICIENTE NOS AUTOS. Terceiro fraudador que teve acesso a dados inerentes ao sigilo bancário entre os litigantes, bem como efetivo conhecimento do gerente que mantinha o vínculo negocial entre as autoras e o banco réu. Devolução de parte de quantia que não configura mera liberalidade do agente financeiro, mas inequívoca falha na prestação do serviço bancário. Precedentes deste E. TJSP. Banco réu que não comprova a regularidade das operações questionadas pelas autoras. Não configuração de fato de terceiro, tampouco de culpa exclusiva da vítima. Provas documentais que comprovam o efetivo dever de indenizar. Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1000467-83.2019.8.26.0587; Relator: Roberto Mac Cracken; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Sebastião - 1ª Vara Cível; Data do Julgamento: 02/07/2020; Data de Registro: 15/07/2020)

Dessa forma, com o devido respeito, destacando-se que era dos réus o ônus probatório, não pode prosperar a tese de que não houve falha na prestação do serviço, já que, inequivocamente, é dever da instituição financeira adotar mecanismos de segurança que se voltem à proteção de seus clientes, como é o caso da guarda das informações confiadas pelos correntistas e da imediata notificação dos clientes acerca das transações bancárias realizadas.

O artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor dispõe que o fornecedor de serviços deve responder objetivamente pelos danos causados aos consumidores relativos a defeitos em sua prestação, amoldando-se, dessa



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

forma, à teoria do risco da atividade.

Assim, ao não ter adotado o zelo e a diligência esperada na proteção de seus clientes, o serviço foi defeituoso nos termos do artigo 14, § 1º do CDC, sendo certo que as instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros em seu âmbito de atuação, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. Nesse sentido, já se posicionou o Colendo Superior Tribunal de Justiça em sede de Recurso Repetitivo:

“RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. JULGAMENTO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. RESPONSABILIDADE CIVIL. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. DANOS CAUSADOS POR FRAUDES E DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. RISCO DO EMPREENDIMENTO. 1. Para efeitos do art. 543-C do CPC: As instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros - como, por exemplo, abertura de conta-corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos - , porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno. 2. Recurso especial provido.” (REsp 1197929/PR, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Segunda Seção, julgado em 24/08/2011, DJe 12/09/2011)

É no mesmo sentido o enunciado da Súmula 479 do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

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



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Ainda, importante registrar que há, em verdade, risco do negócio, no qual as instituições financeiras tem conhecimento da possibilidade desta ocorrência, fato mais do que notório, devendo reforçar o sistema interno, o que seria suficiente para afastar maiores prejuízos.

Em outras palavras, não foram adotadas medidas adequadas e efetivas para dar a segurança necessária ao seu cliente nem tampouco para resolver seu problema.

Tanto assim que o acionante teve de se socorrer ao Poder Judiciário para que os seus direitos fossem reconhecidos.

Desta forma, *data maxima venia*, não se pode imputar ao requerente a responsabilidade pelos prejuízos materiais suportados, já que, sendo pessoa simples e tendo tido seus dados pessoais confirmados via contato telefônico com os meliantes, não pode responder pela falta de zelo dos referidos dados por parte das instituições financeiras.

Registre-se que reiterados julgados deste Egrégio Tribunal de Justiça já decidiram pela responsabilidade da instituição financeira em casos análogos por não ter tomado o cuidado devido na guarda dos dados pessoais de seus correntistas:

RESPONSABILIDADE CIVIL – Alegada obtenção fraudulenta da tarjeta magnética de titularidade da autora por meliante que se fez passar por preposto do banco réu, utilização do cartão por terceiros e realização de compras indevidas – Golpe do motoboy – Cerceamento de defesa inocorrente - Existência e validade do consentimento da vítima não demonstradas – Falha na prestação do serviço – Súmula nº 479 do Superior Tribunal de Justiça – Responsabilidade objetiva do fornecedor de produtos e serviços – Risco profissional – Fato de terceiro relacionado diretamente com a atividade desenvolvida pelas financeiras rés – Excludente de responsabilidade civil não verificada – Inexigibilidade



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

do débito reconhecida - Pleito de condenação das financeiras ao pagamento de indenização por dano moral – Descabimento – Mero dissabor que não se confunde com o alegado dano moral supostamente sofrido pela demandante - Procedência em parte mantida – Recursos improvidos. (TJSP; Apelação Cível 1005784-14.2021.8.26.0451; Relator: Correia Lima; Órgão Julgador: 20ª Câmara de Direito Privado; Foro de Piracicaba - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 08/11/2021; Data de Registro: 16/11/2021)

“AÇÃO DECLARATÓRIA. Consumidor. "Golpe do motoboy". Cartão de crédito utilizado por terceiro. Transações nitidamente destoantes do padrão de consumo do consumidor. Dever de a instituição financeira zelar pela segurança das transações. Exclusão do nexa causal. Impossibilidade. Inteligência da Súmula 479 do STJ. É dever da instituição financeira zelar pela segurança das transações de seus clientes, razão pela qual, falhando nessa tarefa, não há exclusão do nexa causal, pela utilização do cartão de crédito por terceiro, aplicando-se ao particular a Súmula n. 479 do STJ, ainda que o consumidor tenha sido vítima do "Golpe do motoboy", impondo-se a declaração de inexigibilidade das compras contestadas. DANO MORAL. Consumidor. Uso indevido de cartão de crédito Fraude Transações nitidamente destoantes do padrão de consumo do cliente. Contestação das transações ignorada pela instituição financeira. Mero aborrecimento. Não ocorrência. Indenização. Cabimento: O fato de ter a instituição financeira optado por ignorar a contestação de transações nitidamente destoantes do padrão de consumo do cliente vítima de fraude que culminou com o uso indevido de seu cartão de crédito, ultrapassa o mero aborrecimento, ensejando a fixação de indenização por dano moral. DANO MORAL. Fixação que deve servir como repreensão do ato ilícito e reparação ao lesado. Valor suficiente à reparação do dano e a desestimular a reiteração do comportamento lesivo: A fixação de indenização por danos morais deve servir como repreensão do ato ilícito e reparação ao lesado, devendo ser fixado valor suficiente a reparar o dano e a desestimular a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

reiteração do comportamento lesivo. RECURSO PROVIDO.” (TJSP; Apelação Cível 1025037-71.2020.8.26.0564; Relator: Nelson Jorge Júnior; Órgão Julgador: 13ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 8ª Vara Cível; Data do Julgamento: 30/08/2021; Data de Registro: 30/08/2021)

INDENIZAÇÃO - CARTÃO BANCÁRIO - DESCONTO EM CONTA CORRENTE E CARTÃO DE CRÉDITO - DESPESAS IMPUGNADAS - USO INDEVIDO MEDIANTE FRAUDE - "GOLPE DO MOTOBOY" - TRANSAÇÕES QUE FOGEM INTEIRAMENTE AO PERFIL DO CORRENTISTA - DANO MATERIAL - RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO FORNECEDOR DO SERVIÇO, CONSIDERADA FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA - DANO MORAL CONFIGURADO MONTANTE ADEQUADO - APELAÇÃO IMPROVIDA.

(TJSP; Apelação Cível 1018409-03.2020.8.26.0100; Relator: Matheus Fontes; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 26ª Vara Cível; Data do Julgamento: 17/07/2020; Data de Registro: 17/07/2020)

INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. "Golpe do motoboy". Falha na prestação de serviço reconhecida pelo magistrado de Primeiro Grau que declarou a inexigibilidade do débito impugnado e condenou o réu ao pagamento de indenização por danos materiais. Insurgência da autora quanto ao não reconhecimento do dano extrapatrimonial. Dano moral que decorre do próprio fato violador. "Damnum in re ipsa". Arbitrado em R\$.10.000,00. Princípio da proporcionalidade e razoabilidade. Honorários sucumbenciais. Estipulação da verba honorária em 15% do valor da condenação. Montante justo e proporcional. Adequada utilização do parâmetro na forma do art. 85, §§ 2º e 11, do CPC. Sentença reformada. RECURSO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1029827-98.2020.8.26.0564; Relatora: Anna Paula Dias da Costa; Órgão Julgador: 38ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Bernardo do Campo - 5ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/09/2021; Data de Registro: 29/09/2021)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

É necessário, portanto, reconhecer que os réus são responsáveis perante o dano suportado pelo consumidor.

Com o devido respeito, a situação descrita nos autos demonstra que o serviço ofertado pelos réus não conferiu a segurança que deles os consumidores poderiam esperar.

Importante mencionar, ainda, que os fatos narrados nos autos ensejou a inscrição do nome do demandante junto aos cadastros de maus pagadores, conforme documento de fl. 20.

Por conseguinte, com todas as vênias, de serem os débitos descritos na exordial declarados inexigíveis, com determinação de exclusão do nome do consumidor dos cadastros negativadores e restituição do importe de R\$ 2.800,00 ao autor, de forma simples, com correção monetária a contar da data do desembolso, e juros moratórios de 1% ao mês, desde a citação.

No que diz respeito à ocorrência de danos morais, o caso em apreço apresenta elementos que transbordam o mero dissabor ou os transtornos hodiernos, decorrentes da subtração de valores de conta bancária.

Destaque-se que “*A jurisprudência do STJ vem se orientando no sentido de ser desnecessária a prova de abalo psíquico para a caracterização do dano moral, bastando a demonstração do ilícito para que, com base em regras de experiência, possa o julgador apurar se a indenização é cabível a esse título.*” (REsp nº 1.109.978-RS, Min. Rel. Nancy Andrighi, j. 01/09/2011).

Assim, a indenização por danos morais deve ser arbitrada em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), com alicerce nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, bem como nas circunstâncias fáticas do litígio. Tal montante deverá ser corrigido monetariamente em conformidade com o que assinala a Súmula 362, do C. Superior Tribunal de Justiça, acrescido de juros legais, desde a citação, nos moldes do artigo 405, do Código Civil.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

De destaque que a quantificação dos danos morais deve ter como pressuposto o desestímulo à conduta do infrator, de modo a inibir a prática de novos atos lesivos e, de outro lado, proporcionar à vítima uma compensação, satisfatória, pelo dano suportado, sendo a quantia fixada, com base nos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, de acordo com prudente arbítrio do Julgador, evitando-se o enriquecimento sem causa, sem, entretanto, fixar um valor irrisório.

Registre-se que a condenação merece ser imposta levando-se em conta todos os atos e fatos, bem como eventuais condutas do autor do dano visando a sua respectiva reparação ou sua minimização, pois, desta forma, não ensejará a possibilidade de enriquecimento sem causa de uma das partes em detrimento da outra, sem perder seu caráter pedagógico, bem como em efetiva observância aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, ou seja, a finalidade da condenação é compensar o lesado pelo constrangimento indevido suportado e, por outro lado, desestimular o responsável pela ofensa a praticar atos semelhantes no futuro.

Como bem destacado pela Douta e Culta Ministra, “*A indenização por dano moral deve atender a uma relação de proporcionalidade, não podendo ser insignificante a ponto de não cumprir com sua função penalizante, nem ser excessiva a ponto de desbordar da razão compensatória para a qual foi predisposta*” (REsp 318.379/MG, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 20/09/2001, DJ 04/02/2002, p. 352).

Tem-se, pois, que, repisada a ausência de comprovação de que as operações realizadas se encontravam dentro do perfil de movimentações financeiras do acionante, de rigor, a ação deve ser julgada parcialmente procedente, declarando-se inexigível o débito sub judice, efetuado por terceiros fraudadores, determinando a indenização integral dos danos matérias sofrido pelo autor, com consequente exclusão de seu nome dos cadastros dos órgãos de proteção ao crédito, bem como para condenar os requeridos, de forma solidária, a pagar ao acionante a quantia de R\$ 10.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais.

Em razão do ora decidido, não se olvidando da Súmula 326,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

do C. Superior Tribunal de Justiça, o ônus de sucumbência é invertido e os honorários advocatícios são arbitrados em 20% (quinze por cento) sobre o valor atualizado da condenação, já considerando o trabalho em grau de recurso, nos termos do artigo 85, § 11, do Código de Processo Civil.

Diante do exposto, **dá-se parcial provimento ao recurso do autor.**

Roberto Mac Cracken
Relator