



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000629823

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000696-51.2020.8.26.0185, da Comarca de Estrela D Oeste, em que é apelante ETIVALDO GOMES FILHO, é apelado BANCO C6 S/A.

ACORDAM, em 22ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram provimento em parte ao recurso, com determinação. 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, 5 de agosto de 2021.

ROBERTO MAC CRACKEN

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação Cível nº 1000696-51.2020.8.26.0185

Apelante: Etivaldo Gomes Filho

Apelado: Banco C6 S/A

Comarca: Estrela D Oeste

Voto nº 37330

RESPONSABILIDADE CIVIL - Danos materiais – Autor vítima de fraude em que os estelionatários se utilizaram de contas abertas no Banco réu – Sentença de improcedência – Irresignação do requerente – Instituição Financeira que não comprovou nem impugnou especificamente as alegações de que a abertura das contas bancárias utilizadas para a fraude não observou as regras Resolução 2.025/93 do Banco Central do Brasil – Revogação da Resolução 2.025/93 pela Resolução 4.753/2019 que não retira a força dos argumentos do autor – Ré que não informou a data de abertura das contas tampouco comprovou o atendimento a qualquer uma das resoluções que tratam sobre as regras mínimas para abertura segura de contas bancárias pelas Instituições Financeiras – Súmula 479 do C. STJ – Responsabilidade da instituição financeira – Existência, todavia, de responsabilidade concorrente, uma vez que o autor teve participação na configuração do dano – Aplicação do artigo 945, do Código Civil – Dano material configurado – Dever de a instituição financeira apelada indenizar metade do dano suportado – Determinação de liquidação de sentença da presente decisão, a fim de apurar eventual abatimento do débito da Instituição Financeira com relação às cabeças de gado depositadas ao autor pela autoridade policial – Determinação, ainda, de expedição de ofício ao Douto Delegado de Polícia da Primeira Delegacia de Polícia de Paranaíba/MS, para que, naquilo que for de sua competência, tome eventuais providências próprias, respeitada sua discricionariedade.

Recurso parcialmente provido, com determinação.

Trata-se de recurso de apelação interposto em razão da r. sentença de fls. 208/213 que julgou improcedente a ação de reparação de danos materiais, condenando a parte autora ao pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Irresignada, recorre a parte autora



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

aduzindo, em suma, a ocorrência de cerceamento de defesa; no mérito, argumenta que requereu ao apelado o bloqueio dos valores transferidos aos meliantes; que o Banco deveria ter demonstrado que as contas bancárias utilizadas para a fraude foram abertas em observância às regras próprias; que a Instituição Financeira responde objetivamente pelos danos causados em sua atividade; por fim, sustenta a necessidade de se reduzir os honorários advocatícios arbitrados.

Contrarrazões a fls. 260/268 requerendo, em suma, o desprovimento do recurso, especialmente por ter se configurado nítida culpa exclusiva da vítima e de terceiro.

É o relatório, ao qual se acresce, para todos os fins próprios, o da r. sentença recorrida.

Com o devido respeito, o recurso merece parcial provimento, com determinação.

Pela leitura dos autos, a presente ação tem como objeto a reparação por danos materiais no valor de R\$405.000,00 (quatrocentos e cinco mil reais) em razão de fraude da qual foi vítima a parte autora em contrato de compra e venda de bens semoventes.

Em breve síntese, o autor aduz que negociou a compra de 300 (trezentas) cabeças de bovinos, porém, após realizar os pagamentos a quatro contas bancárias de pessoas diversas, percebeu ter sido vítima de fraude, requerendo ao Banco apelado a restituição dos valores.

Entende que a Instituição Financeira deve responder perante o dano suportado pelo consumidor, já que permitiu que meliantes fizessem uso de sua estrutura para aplicação de golpes.

A Instituição Financeira, por sua vez, aduz a inaplicabilidade do CDC em razão de o adquirente de cabeças de gado ser empresário rural. No mérito, sustenta que não tem relação com os danos suportados pelo autor, uma vez que sua ocorrência se deveu exclusivamente à sua desídia e à malícia dos meliantes.

A r. sentença, acatou os argumentos da



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

parte ré e julgou o feito improcedente.

Pretende o autor a reforma da r. sentença para que a ação seja julgada procedente em face do Banco, eis que permitiu que fraudadores utilizassem de toda sua estrutura para abertura irregular de conta corrente, sem atender às cautelas próprias, atinentes à espécie.

Por proêmio, deve-se destacar a incidência das regras do Código de Defesa do Consumidor ao caso.

Isso porque, muito embora o apelante seja empresário rural, é inegável a sua hipossuficiência técnica e informacional perante a Instituição Financeira, situação que faz incidir o teor da Súmula 297, do C. STJ, a saber: O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.

Apesar de o ora apelante não ser o consumidor final na relação discutida nos autos, uma vez que adquiria cabeças de gado para fomento de sua atividade produtiva, o Colendo Superior Tribunal de Justiça tem decidido que, caso fique evidente a vulnerabilidade do consumidor perante o fornecedor, o CDC deve ser aplicado. Nesse sentido:

2. A jurisprudência desta Corte tem mitigado os rigores da teoria finalista para autorizar a incidência do CDC nas hipóteses em que a parte (pessoa física ou jurídica), embora não seja tecnicamente a destinatária final do produto ou serviço, se apresente em situação de vulnerabilidade. Tem aplicação a Súmula nº 83 do STJ. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no AREsp 646.466/ES, Rel. Ministro MOURA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, julgado em 07/06/2016,DJe 10/06/2016)

Ademais, o ora apelante pode ser considerado consumidor por equiparação, nos termos do artigo 17, do CDC.

No mérito, respeitado o entendimento do MM. Juízo “*a quo*”, não se pode deixar de responsabilizar a Instituição Financeira, ora apelada, por permitir que fraudadores utilizem de sua estrutura para abrir conta



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

corrente sem realizar a adequada verificação de seus clientes, a qual é exigida por atos normativos próprios.

Tal prática certamente possibilita a perpetração de fraudes por meio da plataforma bancária posta à disposição de criminosos, tal qual ocorreu no caso em tela.

Conforme se verifica nos autos, em sua contestação, o requerido não impugnou especificamente as alegações da parte autora no sentido de que o Banco apelado não coletou e verificou todos os documentos necessários para a abertura das contas utilizadas para a fraude.

Registre-se que a ausência de impugnação específica, conduz à presunção de veracidade dos fatos aduzidos pelo autor, nos termos do artigo 341, do CPC.

Ademais, os artigos 336 e 342 do CPC dispõem que, salvo poucas exceções, incumbe ao réu deduzir na contestação todas as matérias defensivas, não podendo inovar, inoportunamente, suas teses.

Além disso, registre-se que, ainda que a impugnação específica tenha sido feita a destempo (fls. 265/266), a mera alegação de que a abertura das contas bancárias observou as resoluções atinentes à espécie não é suficiente para a ré se desincumbir de seu ônus, nos termos do artigo 373, II, do CPC.

Isso porque, não foi comprovado nos autos o atendimento às exigências e cautelas das normas bancárias próprias.

Sobre tal ponto, é necessário esclarecer que, nos autos, não foi informada a data de abertura das contas, apenas se sabe que a fraude ocorreu no mês de maio de 2020.

Tal informação seria relevante para averiguar se à espécie aplicam-se as disposições da Resolução 2.025/93, do Banco Central do Brasil, ou da Resolução 4.753/2019, do mesmo Órgão, que revogou aquela em 1º de janeiro de 2020 (artigos 14, I e 15, desta última).

Apesar disso, ambas as Resoluções cuidam das cautelas mínimas a serem adotadas pelas Instituições Financeiras na abertura de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

contas depósito à vista, sendo que, *in casu*, a Casa Bancária apelada não demonstrou ter cumprido qualquer uma destas.

Importante consignar que a parte ora apelada teve oportunidade para requerer a comprovação da regularidade das contas, com eventual pedido de sigilo que se fizesse necessário, uma vez que o ato ordinatório de fls. 178 determinou que as partes especificassem as provas que pretendiam produzir, ao que a parte apelada, a fls. 198/199, informou que “(...) não há mais provas a produzir (...)”.

Ora, como já afirmado, nos termos do artigo 373, II, do CPC, incumbia ao réu aduzir, em sede de contestação, que realizou toda a verificação de seus clientes, exigidas pelas normas bancárias próprias, requerendo a juntada de documentação hábil a fazer tal prova, o que não foi alegado e, menos ainda, demonstrado.

Caso as contas tenham sido abertas antes de 1º de janeiro de 2020, os artigos 1º e 3º da Resolução 2.025/93 do Banco Central do Brasil exigiam à época, para a abertura de conta corrente, a seguinte documentação que não foi apresentada, *in casu*, pela Instituição Financeira:

“Art. 1º Para abertura de conta de depósitos é obrigatória a completa identificação do depositante, mediante preenchimento de ficha-proposta contendo, no mínimo, as seguintes informações, que deverão ser mantidas atualizadas pela instituição financeira: (Redação dada pela Resolução nº 2.747, de 28/6/2000.)

I – qualificação do depositante:

a) pessoas físicas: nome completo, filiação, nacionalidade, data e local do nascimento, sexo, estado civil, nome do cônjuge, se casado, profissão, documento de identificação (tipo, número, data de emissão e órgão expedidor) e número de inscrição no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Cadastro de Pessoas Físicas - CPF; (Redação dada pela Resolução nº 2.747, de 28/6/2000.)

b) *peças jurídicas: razão social, atividade principal, forma e data de constituição, documentos, contendo as informações referidas na alínea anterior, que qualifiquem e autorizem os representantes, mandatários ou prepostos a movimentar a conta, número de inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ e atos constitutivos, devidamente registrados, na forma da lei, na autoridade competente; (Redação dada pela Resolução nº 2.747, de 28/6/2000.)*

II - endereços residencial e comercial completos;
(Redação dada pela Resolução nº 2.747, de 28/6/2000.)

III - número do telefone e código DDD;

IV - fontes de referência consultadas;

V - data da abertura da conta e respectivo número;

VI - assinatura do depositante.

Parágrafo 1º Se a conta de depósitos for titulada por menor ou por pessoa incapaz, além de sua qualificação, também deverá ser identificado o responsável que o assistir ou o representar.

Parágrafo 2º Nos casos de isenção de CPF e de CNPJ previstos na legislação em vigor, deverá esse fato ser registrado no campo da ficha-proposta destinado a essas informações. (Redação dada pela Resolução nº 2.747, de 28/6/2000.)

Art. 3º As informações constantes da ficha-proposta, bem como os elementos de identificação e localização

do proponente, devem ser conferidos à vista de documentação competente, observada a responsabilidade da instituição pela verificação acerca da exatidão das informações prestadas.

Parágrafo 1º A execução dos procedimentos de que trata este artigo pode ser atribuída a correspondentes contratados nos termos da Resolução 2.707, de 30 de março de 2000, e regulamentação posterior, não desonerando o gerente responsável pela abertura da conta de depósito e o diretor designado nos termos do art. 15 desta resolução da responsabilidade pelo cumprimento das disposições previstas na legislação e na regulamentação em vigor. (Redação dada pela Resolução nº 2.953, de 25/4/2002).

Parágrafo 2º A instituição deve adequar seus sistemas de controles internos voltados para as atividades de abertura e acompanhamento de contas de depósitos, implantados nos termos da Resolução 2.554, de 24 de setembro de 1998, com vistas a prever o monitoramento das atribuições conferidas na forma do parágrafo 1º, bem como adotar políticas e procedimentos, incluindo regras rígidas do tipo "conheça seu cliente", que previnam a utilização das respectivas instituições, intencionalmente ou não, para fins de práticas ilícitas ou fraudulentas.

Parágrafo 4º A instituição deve manter arquivadas, junto à ficha-proposta de abertura da conta de depósitos, cópias legíveis e em bom estado da documentação referida neste artigo.” (os grifos não constam no original)



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ainda, caso a abertura das contas tenha ocorrido a partir de 1º de janeiro de 2020, a Resolução 4.753/2019, do Banco Central do Brasil, passou a exigir as seguintes cautelas da Casa Bancária:

“Art. 2º As instituições referidas no art. 1º, para fins da abertura de conta de depósitos, devem adotar procedimentos e controles que permitam verificar e validar a identidade e a qualificação dos titulares da conta e, quando for o caso, de seus representantes, bem como a autenticidade das informações fornecidas pelo cliente, inclusive mediante confrontação dessas informações com as disponíveis em bancos de dados de caráter público ou privado.

§ 1º Considera-se qualificação as informações que permitam às instituições apreciar, avaliar, caracterizar e classificar o cliente com a finalidade de conhecer o seu perfil de risco e sua capacidade econômico-financeira.

§ 2º É admitida a abertura de conta de depósitos com base em processo de qualificação simplificado, desde que estabelecidos limites adequados e compatíveis de saldo e de aportes de recursos para sua movimentação.

(...)

§ 4º As informações de identificação e de qualificação dos titulares de conta de depósitos e de seus representantes, quando houver, devem ser mantidas atualizadas pelas instituições.

(...)

Art. 4º O contrato de prestação de serviços de conta



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

de depósitos deverá dispor, no mínimo, sobre: I - os procedimentos para identificação e qualificação dos titulares da conta, observado o disposto no art. 2º; (...) V - os eventuais limites de saldo mantido em conta e de aportes de recursos, de que trata o art. 2º, § 2º; VI - os procedimentos para atualização das informações dos titulares, inclusive para fins de atendimento ao disposto no art. 2º, § 5º; (...)”

Logo, como é possível notar, a nova regulação é ainda mais restrita que a anterior, uma vez que impõe à Instituição Financeira a obrigação de identificar seu cliente, buscando ativamente confrontar as informações e documentos por ele apresentados com os de outros bancos de dados, com o fim de averiguar sua veracidade.

Ademais, exige a atualização constante de tais dados e documentos.

Ainda, na hipótese de abertura com base em “processo de qualificação simplificado”, é exigido que a Instituição Financeira imponha um limite de saldo e de aportes para tal conta, com a finalidade de impedir vultosas movimentações financeiras.

No presente, caso, repita-se, a parte apelada não alegou em Primeira Instância, tampouco demonstrou, que adotou as cautelas exigidas, seja pela Resolução 2.025/93, seja pela Resolução 4.753/2019, ambas do Banco Central do Brasil, o que conduz à conclusão que nenhuma destas resoluções foi atendida.

Além disso, em razão da inegável função social e do inerente risco presentes na atividade bancária, a observância das regulamentações ínsitas a este ramo é obrigação da qual as Instituições Financeiras não podem se furtar, sob pena de serem responsabilizadas por suas omissões.

Assim, pelo todo exposto, conclui-se que era ônus da apelada alegar e demonstrar a regularidade da abertura das contas



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

depósitos utilizadas para a fraude.

Logo, sem tal comprovação, com o devido respeito, não se pode falar em excludente de responsabilidade por culpa exclusiva de terceiro ou da vítima.

Por fim, ainda que fosse alegado que, *in casu*, a abertura das contas obedeceu ao “processo de qualificação simplificado”, o que se admite para fins argumentativos, é flagrante que o Banco apelado não limitou o saldo e os aportes de tais contas, já que cada uma, em um único dia, recebeu e transferiu a quantia de R\$135.000,00 (cento e trinta e cinco mil reais – fls. 74/75).

Portanto, em razão do todo exposto e daquilo que consta nos autos, a responsabilidade do Banco requerido não pode ser afastada, uma vez que, em razão da presunção disposta no artigo 341, do CPC, a abertura das contas correntes utilizadas para o cometimento de crime não ocorreu de forma regular, violando procedimentos obrigatórios que visam fornecer maior segurança para os bancos e seus clientes.

Apesar disso, a responsabilidade perante o dano sofrido pela parte autora não deve ser exclusivamente atribuída à instituição financeira, já que, com o devido respeito, o autor/apelante contribuiu para a concretização do dano que sofreu ao promover transferências a quatro contas bancárias distintas sem tomar as devidas cautelas.

Com efeito, o aperfeiçoamento do ato fraudulento dependeu de tais depósitos de valor nas contas indicadas pelos estelionatários.

Desse modo, é certo que a responsabilidade da instituição deve ser amenizada, já que o autor não adotou a diligência que se deveria esperar a fim de evitar a ocorrência do dano que experimentou.

Portanto, o reconhecimento de responsabilidade concorrente é o que se impõe para a solução do caso, como já foi pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo:

AÇÃO DE REPARAÇÃO POR DANO MORAL E



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

MATERIAL, FUNDADA EM PREJUÍZOS CAUSADOS POR ESTELIONATO NA AQUISIÇÃO DE AUTOMÓVEL. REFORMA PARCIAL DA R. SENTENÇA PARA CONDENAR A INSTITUIÇÃO FINANCEIRA AO PAGAMENTO DA METADE DO VALOR DA COMPRA DO VEÍCULO DUBLÊ, TRANSFERIDO PARA CONTA CORRENTE ABERTA MEDIANTE FRAUDE. RESPONSABILIDADE CONCORRENTE DO RÉU QUANTO AOS DELITOS PRATICADOS POR TERCEIROS NO ÂMBITO DAS OPERAÇÕES BANCÁRIAS, QUER POR NÃO TER AGIDO COM A NECESSÁRIA DILIGÊNCIA NO EXAME DOS DADOS OFERTADOS PARA ABERTURA DA CONTA CORRENTE, QUER POR SE TRATAR DE RISCO INERENTE À SUA ATIVIDADE. DESCABIMENTO DO PEDIDO DE CONDENAÇÃO AO PAGAMENTO DE COMPENSAÇÃO POR DANO MORAL DIANTE DA REPARTIÇÃO DE RESPONSABILIDADES NO CASO CONCRETO. RECURSO PROVIDO EM PARTE.

(TJ-SP, 1016409-35.2017.8.26.0003, rel. Des. Alberto Gosson, órgão julgador 22ª Câmara de Direito Privado, j. 02.08.2018)

RESPONSABILIDADE CIVIL - Danos materiais e Morais – Autora vítima de fraude praticada por estelionatário, que, fingindo ser seu sobrinho ao telefone, solicitou quantia em dinheiro – Depósito realizado por meio de cheque emitido pela autora cujo



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

valor foi sacado e na sequência depositado em conta corrente indicada pelo estelionatário – Sentença de improcedência em relação ao banco apelado e procedência apenas em face da corré Marília A. de Moura – Irresignação da autora – Demonstração nos autos de que a conta corrente utilizada para a prática do delito foi aberta sem observância das disposições da Resolução 2.025/93 do Banco Central do Brasil – Súmula 479 do C. STJ – Responsabilidade concorrente da instituição financeira e da autora – Danos material e moral configurados. Dever da instituição financeira apelada de indenizar parcialmente os danos suportados pela autora. Recurso parcialmente provido.

(TJSP; Apelação Cível 0139467-05.2011.8.26.0100; Relator (a): Roberto Mac Cracken; Órgão Julgador: 22ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 9ª Vara Cível; Data do Julgamento: 06/12/2018; Data de Registro: 18/03/2019)

Desse modo, é certo que se deve aplicar ao presente caso a prescrição do artigo 945, do Código Civil, a saber: “se a vítima tiver concorrido culposamente para o evento danoso, a sua indenização será fixada tendo-se em conta a gravidade de sua culpa em confronto com a do autor do dano”.

Uma vez apurado o dever do banco de indenizar o autor/apelante por metade do valor do desfalque sofrido, resta discorrer sobre a extensão do dano.

Isso porque existe nos autos alegação de que o valor do dano material deve ser abatido em razão do depósito de 120 (cento e vinte cabeças de gado) perante a autoridade policial, totalizando o valor de R\$240.000,00.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Em primeiro lugar, tal argumento não pode ser prontamente acolhido, pois, segundo consta no auto de depósito de fls. 52, o autor detém posse dos animais somente na qualidade de fiel depositário.

Não obstante, vislumbra-se que referidos animais depositados perante o autor podem eventualmente mitigar o dano experimentado por ele, podendo resultar em abatimento de valores devidos pelo banco apelado, situação esta que deve ser apurada mediante liquidação por arbitramento, na forma do art. 509, inciso I, do CPC, devendo ser constatado o destino dessas 120 cabeças, elucidando-se se foi possível o seu uso para mitigar o prejuízo do apelante, o que resta determinado.

Deverá ser observado o procedimento simplificado de arbitramento, com a abertura de prazo para que as partes apresentem documentos que elucidem o destino das 120 cabeças de gado e esclareçam se o depósito foi levantado, nos termos do art. 510 do CPC. Mediante a elucidação documental, será possível fixar o valor do prejuízo sofrido pelo autor, cabendo à ré a reparação cabível pela metade do montante arbitrado.

Ademais, é mister determinar, com a devida urgência, a expedição de ofício com cópia (capa a capa) dos presentes autos, mediante aviso de recebimento ou por mensagem eletrônica, para o Douto Delegado de Polícia da Primeira Delegacia de Polícia de Paranaíba/MS, Doutor Igor Mendes de Ferreira Faria (fls. 52), para que conheça o teor do ora decidido, a fim de que possa tomar eventuais providências de direito atinentes à espécie naquilo que for de sua competência, sempre respeitada sua discricionariedade.

Ante o exposto, nos exatos termos acima lançados, dá-se provimento em parte ao recurso, com determinação de apuração do valor do dano material em liquidação de sentença, na forma como detalhado na fundamentação supralançada, e de expedição de ofício para o fim de comunicar o Douto Delegado de Polícia da Primeira Delegacia de Polícia de Paranaíba/MS, Doutor Igor Mendes de Ferreira Faria (fls. 52), do teor da presente decisão, para que, naquilo que for de sua competência, adote eventuais providências de direito, respeitada sua discricionariedade. Em razão do ora decidido, os ônus sucumbenciais



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

são igualmente distribuídos entre as partes, nos termos do artigo 86, do CPC, devendo cada qual arcar com honorários advocatícios ora arbitrados em 15% do valor da causa, vedada a compensação de valores.

Roberto Mac Cracken

Relator