



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2021.0000953309

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1002940-87.2020.8.26.0011, da Comarca de São Paulo, em que é apelante ITAÚ UNIBANCO S/A, é apelado HENRIQUE CESAR TRONDOLI CUNHA (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento ao recurso. V. U. Compareceu para sustentar oralmente a Dra. Renata Victória Nóbrega da Luz.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores CARLOS ABRÃO (Presidente sem voto), PENNA MACHADO E CÉSAR ZALAF.

São Paulo, 24 de novembro de 2021.

LUIS FERNANDO CAMARGO DE BARROS VIDAL

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

Apelação Cível nº 1002940-87.2020.8.26.0011

Apelante: Itaú Unibanco S/A

Apelado: Henrique Cesar Trondoli Cunha

Comarca: São Paulo

Voto nº 20.596

Ementa:

Ação de indenização por danos materiais e morais. Golpe conhecido como “troca de cartões”. Operações financeiras realizadas por falsário com o uso de cartão bancário do autor. Súmula 297 e 479 do STJ. Prova de inexistência de defeito na prestação dos serviços não apresentada. Aplicabilidade da Teoria do Risco da Atividade. Art. 14, § 3º, II, do CDC. Procedência mantida. Recurso, do banco, improvido.

A r. sentença de fls. 592/595, cujo relatório é adotado, julgou procedente ação promovida por Henrique César Trondoli Cunha e, assim, condenou Itaú Unibanco S/A a indenizar o autor por danos morais no montante de R\$ 8.000,00, com correção monetária, desde a data de prolação do julgado e juros de mora a partir da citação, além de danos materiais com relação aos valores despendidos pelo autor (fls. 103), com correção monetária desde o desembolso e juros de mora desde a citação (fls. 108, 07.05.2020).

Em razão da sucumbência, condenou a ré ao pagamento das custas e despesas processuais, bem como dos honorários advocatícios, os quais fixou em 15% do valor da condenação.

Apela a instituição financeira (fls. 598/613). Inicialmente, Apelação nº 1002940-87.2020.8.26.0011 – São Paulo – Voto nº 20.596 - B



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pugna pela nulidade do julgado em razão de ausência de fundamentação, pois foi carreado ao feito laudo pericial - reconhecendo inexistência de falha na prestação do serviço bancário e disponibilização de cartão e senha pelo autor ao falsário - o que foi desconsiderado na fundamentação do r. julgado.

No mérito, sustenta que não há que se falar em falha na prestação dos serviços bancários porque as operações foram realizadas por meio de cartão com tecnologia “Chip”, de modo que o uso do cartão, embora impugnado pelo autor, foi concluído porque foi possível a leitura dos dados nele constantes e da digitação da senha pessoal do cliente, a qual não foi protegida, apesar de ser essa sua incumbência contratual.

Alega também que as compras efetuadas no cartão de crédito ocorreram porque havia limite disponível e que o autor tem por hábito a realização de compras na monta que ora impugna, inexistindo motivos para qualquer desconfiança bancária de que as operações não estavam ocorrendo de forma legítima.

Afirma também que não se aplica ao caso a Súmula nº 479, do C. STJ e que inexistem danos materiais e morais a serem reparados. Acaso mantida sua condenação por danos morais, pugna para que incidam juros moratórios a partir da data de arbitramento.

O recurso foi processado e respondido (fls. 619/625).

É o relatório.

Inexiste óbice ao conhecimento do recurso.

O autor ajuizou a presente ação alegando que é cliente da instituição financeira requerida e que, em 14/4/2018 (sábado), foi vítima do chamado “golpe de troca do cartão”, enquanto realizava pagamento por corrida de táxi.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Percebeu ter sido vítima de golpe, pois o cartão que lhe havia sido entregue era de outrem (fls. 27) e, dessa forma, comunicou o ocorrido à instituição requerida (fls. 3 e 70/73). Explica que, enquanto solicitava o bloqueio do cartão, recebeu no celular notificações de tentativas de compras com o mesmo cartão (fls. 37/38). Registrou boletins de ocorrência junto às autoridades policiais (fls. 39/43).

Aduz, em síntese, que sofreu “golpe de troca dos cartões”, pois não reconhece as operações discriminadas à fl. 103 e, embora as tenha contestado perante o banco (fls. 38 e 70/73), o réu recusou-se de se abster de cobrar tais valores utilizados pelos terceiros fraudadores (fls. 74/75).

Desse modo, ajuizou ação reparatória por danos morais e materiais em razão das transações realizadas de forma fraudulenta, a qual foi julgada procedente, nos moldes relatados.

Porém, pendente controvérsia no feito porque o banco insiste que as transações foram realizadas com o uso de cartão e senha pessoal e intransferível, não podendo ser responsabilizado pelo ocorrido. Afirma que o caso decorre de culpa do autor, que não zelou pela guarda do seu cartão e senha.

De acordo com a Súmula nº 297 do E. Superior Tribunal de Justiça: “O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Dessa forma, o caso deve ser solucionado à luz do Código de Defesa do Consumidor, notadamente em razão da vulnerabilidade da parte autora perante a instituição financeira, que implica na inversão do ônus probatório (art. 6º, VIII, do CDC).

No caso trazido a exame deve ser reconhecida a



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

verossimilhança das alegações da parte autora, a qual tão logo percebeu que estava sendo vítima do “golpe da troca dos cartões”, tomou providências para impedir a ocorrência de transações fraudulentas junto ao réu e lavrou boletim de ocorrência¹.

No entanto, a questão não foi resolvida na via administrativa (fls. 74/75) a despeito de o autor ter sido claramente vítima de falsário que lhe aplicou o golpe da “troca de cartão”.

E apesar de o banco insistir na legitimidade das operações em razão de terem sido realizadas com chip e senha, se os terceiros conseguiram realizar compras com o cartão do autor, é porque conseguiram burlar o sistema de proteção do banco para consumir o golpe.

Registre-se que, ao contrário do alegado pelo banco, o perito do juízo apenas concluiu que não houve clonagem do cartão e que as operações contestadas pelo autor, de fato, não condizem com o perfil de uso do cartão pelo demandante (fl. 531). A respeito da matéria, assim se asseverou em precedente análogo da Câmara:

“Dessa forma, resta afastada a alegação do apelado em afirmar que as operações estavam dentro do perfil de crédito, uma vez que comparando as compras usualmente realizadas com as que o autor impugna na lide, deveriam causar estranheza ao banco réu as grandes importâncias utilizadas, ao menos em relação ao não parcelamento da compra, saindo completamente do perfil de crédito do requerente

Portanto, a simples assertiva de que a

¹ Consta nos autos a informação de tramitação de processo criminal (fls. 4, 48/57).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

realização dessas operações é feita mediante a utilização do cartão e de senha pessoal do correntista não é suficiente para demonstrar a inexistência de falha na operação aqui questionada ou que teria havido culpa exclusiva do autor, caso tivesse sido feitas por terceiros”²

Desse modo, a meu ver, o banco não demonstrou que as operações impugnadas neste processo ocorreram sem falha alguma de sua parte ou que não foram decorrentes de fraude.

Note-se que o laudo pericial de págs. 500/534 nada esclarece sobre a culpa da vítima pela apropriação da senha por terceiros, e nem comprova de modo incontestável a segurança do sistema, ao que basta considerar a inexistência de explicação para a falta de identificação do local de uso do cartão em parte das operações contestadas.

Assim, deverá a ré suportar as consequências decorrentes de tal fato, nos termos do art. 14, do CDC:

Art. 14. O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

§ 1º O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar, levando-se em consideração as circunstâncias relevantes, entre as quais:

I - o modo de seu fornecimento;

²Apelação nº 1012119-68.2020.8.26.0068; 14ª Câmara de Direito Privado, Rel. Thiago de Siqueira.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
 São Paulo

II - o resultado e os riscos que razoavelmente dele se esperam;

III - a época em que foi fornecido.

E ao contrário do alegado pelo banco, a hipótese não se trata de excludente de responsabilidade por fato de terceiro ou culpa da vítima, não tendo aplicação, pois, o disposto no art. 14, § 3º, I, do CDC.

Nesse contexto, de acordo com a Súmula 479, do C. STJ: *“As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito das operações bancárias”*.

Logo, restando falho o sistema de segurança do banco, conforme fundamentou-se no precedente da Câmara acima mencionado, a reparação por danos materiais fica mantida tal qual arbitrada pela r. sentença.

Com relação à pretensão indenizatória por danos morais, os fatos, notadamente os documentos trazidos a exame a comprovar viagem próxima de intercâmbio do autor ao mesmo tempo em que falsários lhe traziam prejuízos financeiros consideráveis, são suficientes para o reconhecimento da ocorrência de dano moral (fls. 3 e 29/36).

Relativamente ao valor indenizatório, registre-se que não houve apelo bancário para ser procedida a minoração dos danos morais, de modo que este deve ser mantido em R\$ 8.000,00 à luz do disposto no art. 5º, incisos V e X, da CF e no art. 6º, inc. VI, do CDC. Referido valor deverá ser acrescido de correção monetária nos termos da Súmula nº 362, do STJ: *“A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento”* e de juros de 1% ao mês a partir da citação.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Essa monta se revela adequada levando-se em consideração as condições sociais e econômicas das partes, o ilícito, a inexistência de enriquecimento sem causa da parte autora e o impacto gerado à instituição financeira para dissuadi-la de práticas tais quais a relatada nos autos.

Assim, em que pese os esforços em sentido contrário, o apelo do banco não pode ser provido e, em razão da sucumbência recursal, majoro os honorários de advogado para 20% do valor da condenação.

Pelo exposto, voto pelo IMPROVIMENTO do recurso.

LUÍS FERNANDO CAMARGO DE BARROS VIDAL
Relator