



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0001095828

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1003351-63.2021.8.26.0604, da Comarca de Sumaré, em que é apelante AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A, é apelado REGINA DE FATIMA FERREIRA SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 25ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores HUGO CREPALDI (Presidente sem voto), JOÃO ANTUNES E ALMEIDA SAMPAIO.

São Paulo, 17 de dezembro de 2023.

CARMEN LUCIA DA SILVA

Relatora

Assinatura Eletrônica



APELAÇÃO Nº 1003351-63.2021.8.26.0604

APELANTE: AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A

APELADO: REGINA DE FATIMA FERREIRA SILVA

COMARCA: SUMÁRE – 1ª. VARA CÍVEL

MM. JUIZ DE DIREITO: Ana Lucia Granziol

VOTO Nº 22.139

ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. Ação de busca e apreensão em alienação fiduciária. Pagamento de segunda via de boleto originado pela central de atendimento da instituição financeira demandante, enviado e recebido por meio do WhatsApp da ré e desviado para outrem. Ocorrência de fraude. Sentença de improcedência da ação principal e procedência do pedido reconvenicional. Apelação da instituição financeira. Ausência de prova de que o banco demandante tenha agido com as cautelas necessárias para proteção dos dados da consumidora. Configurada a falha na segurança e na prestação de serviço por parte da entidade bancária. Responsabilidade objetiva. Fraudes ou delitos praticados por terceiros. Fortuito interno que advém da própria atividade desenvolvida pelo banco. Inteligência da Súmula nº 479 do STJ. Aplicação do art. 14, § 3º, inciso II, do CDC. Sentença mantida. RECURSO NÃO PROVIDO.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença proferida a fls. 201/204, que julgou improcedente o pedido principal formulado pela instituição financeira autora e procedente o pedido reconvenicional para condenar a autora reconvinde a pagar à ré reconvinde o valor de R\$ 450,00 (quatrocentos e cinquenta reais) referente à tarifa de avaliação de bem e R\$ 1.560,00 (mil quinhentos e sessenta reais) do seguro prestamista, corrigidos desde a formalização do contrato juros de 1% ao mês da intimação para manifestação sobre a reconvenção, bem como ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa.

Inconformada, a parte autora apela (fls. 207/229).

Sustenta, em síntese, que (i) não ter havido qualquer falha de prestação de serviços, (ii) no caso dos autos verifica-se a culpa exclusiva da vítima e de terceiro com relação ao boleto gerado, (iii) no ato do pagamento a responsabilidade, a verificação, conferência, autorização para a concretização do pagamento ao beneficiário final do crédito é a cargo do pagador, (iv) que qualquer ato ilícito praticado não teve qualquer participação do apelante, nem tampouco pode a este imputar qualquer culpa, sendo inviável que responda por ato de terceiros. Pleiteia a reforma da r. sentença e a procedência dos pedidos iniciais e improcedência da reconvenção.

Recurso preparado e contrarrazoado (fls. 236/241).

É o relatório.

As razões do recurso preenchem os requisitos previstos nos artigos 1.007 e 1.010, notadamente seus incisos II e III, ambos do CPC, tendo sido apresentadas as razões de fato e de direito do inconformismo, permitindo o seu conhecimento.

Adoto o relatório da sentença que bem expôs a pretensão da parte, e os fatos ocorridos até sua prolação:

“Vistos.

Aymoré, Crédito, Financiamento e Investimento S/A, qualificado nos autos, move ação de busca e apreensão contra Regina de Fátima Ferreira Silva, qualificado nos autos, com fundamento no Decreto-lei nº 911/69, visando a busca e a apreensão do veículo FIAT/

Uno Sporting 1.4, ano 2014, placas FZH0571, referente ao contrato n. 20029046876. Afirma que a parte requerida se encontra em atraso com o pagamento de parcelas. A inicial veio instruída com o contrato e demonstrativo do débito e comprovante de notificação extrajudicial. Foi deferida a liminar de busca e apreensão (fl. 67/69) e o veículo foi apreendido (fls. 144/145). A ré apresentou contestação com pedido reconvenicional (fls. 73/93) alegando que sempre honrou pontualmente com suas obrigações contratuais, mas no mês de janeiro de 2021, por uma infelicidade, não pode pagar o boleto na data do vencimento. No entanto, no dia 08 de janeiro, ligou para a central de atendimento da autora e solicitou a segunda via do boleto bancário. A atendente perguntou se gostaria de receber o boleto por meio do whatsapp, com o que concordou, por ser uma opção disponível para o consumidor, conforme se verifica no sítio eletrônico da própria autora. O vencimento do boleto estava agendado para o dia de 09 de janeiro de 2021, no valor de R\$ 1.220,90 e foi pago em 08/01/2021, às 13:43 horas, em uma casa lotérica. Não houve suspeita de fraude, pois o boleto continha as mesmas características dos boletos gerados pela autora. Doze dias após o pagamento, recebeu uma ligação de cobrança da parcela de janeiro. Afirmou que já havia quitado o débito e lavrou um boletim de ocorrência. A autora não se dispôs a encaminhar novo boleto para pagamento. Continuou a honrar com as todas as demais parcelas e foi surpreendida com a ação. Pede a improcedência da ação. Fez também pedido reconvenicional para discutir a ilegalidade na contratação de seguro prestamista, a tarifa de avaliação do bem e a concessão de tutela em razão da descaracterização da mora. Fez um depósito judicial que garantiu o valor da parcela em aberto (fl. 146). A liminar foi revogada e

determinada à restituição do veículo à requerida (fl. 146). Houve réplica (fls. 148/175). A impugnação à justiça gratuita não foi acolhida (fl. 185) e deferiu-se o processamento da reconvenção. Determinou-se também a emenda à inicial para retificar o valor da causa.”

Trata-se de ação movida por AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A em face de Regina de Fátima Ferreira Silva, fundada em contrato de financiamento de veículo, com pacto adjecto de alienação fiduciária.

O Juízo singular julgou o pedido improcedente o pedido principal e procedente o pedido reconvenicional por entender que ficou evidenciada a falha na segurança do banco autor, tendo em vista que a emissão do boleto fraudulento ocorreu em decorrência de vazamento de informações confiadas a ele.

O recurso não merece prosperar.

E o entendimento da r. sentença deve prosperar, não trazendo a parte apelante elementos suficientes a ilidir seu embasamento.

No presente caso, a fraude ocorreu nos canais de atendimento dos serviços disponibilizados pelo apelante que, frise-se, tem obrigação de zelar pela segurança e privacidade dos procedimentos oferecidos aos seus clientes, em especial para a emissão de boletos bancários, não podendo atribuir à cliente a responsabilidade pela verificação das informações constantes do boleto bancário gerado pelo serviço de suporte do próprio banco.

Ademais, a instituição financeira não comprovou a

versão de que a transação teria sido realizada mediante culpa exclusiva da ré, o que caracteriza falha na prestação de serviços, sendo de rigor a reparação dos danos.

Vale ressaltar o disposto no art. 14, caput. Do Código de Defesa do Consumidor:

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

Outrossim, o C. Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos, há muito uniformizou o entendimento de que *“as instituições bancárias respondem objetivamente pelos danos causados por fraudes ou delitos praticados por terceiros como, por exemplo, abertura de conta corrente ou recebimento de empréstimos mediante fraude ou utilização de documentos falsos, porquanto tal responsabilidade decorre do risco do empreendimento, caracterizando-se como fortuito interno.”* (REsp nº 1.199.782-PR, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Segunda Seção, j. 12/09/2011, STJ)

Tal entendimento foi consolidado na Súmula 479,

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

Em relação ao pedido reconvenicional a r. sentença proferida pelo Juízo “a quo” apreciou a questão de forma objetiva e bem fundamentada, valendo destacar:

“[...] Sobre o pedido reconvenicional, o C. STJ, ao decidir o Tema 958, fixou no item 2.3, a "validade da tarifa de avaliação do bem dado em garantia, ressalvada a: 2.3.1. abusividade da cobrança por serviço não efetivamente prestado".

O C. STJ também fixou no item 2.2, ao decidir o Tema 972, que "Nos contratos bancários em geral, o consumidor não pode ser compelido a contratar seguro com a instituição financeira ou com seguradora por ela indicada."

Analisando o quanto estabelecido pelo Superior Tribunal de Justiça, tem-se, então, que a tarifa de avaliação do bem é permitida, desde que seja comprovada, o que não ocorreu nos autos. Da mesma forma, o valor de seguro não pode ser considerado devido, pois não se comprovou que a ré reconvinde pode optar pela contratação e com quem contratar. Por isso, o valor da avaliação do bem e o do seguro prestamista deverão ser devolvidos.”

De fato, correta a decisão supra na medida em que

proferida em conformidade com a legislação aplicável à hipótese, bem como com as peculiaridades do caso concreto.

Nesse sentido:

APELAÇÃO – Ação de restituição de quantia c/c indenização por danos materiais e morais – Fraude de boleto – Quitação de empréstimo consignado – Adimplemento não reconhecido – Pretensão de restituição do valor fundada em alegação de fraude imputável ao requerido, bem como pagamento de indenização por danos morais – Sentença de parcial procedência – Apelação de ambas as partes. PRELIMINAR DE FALTA DE INTERESSE RECURSAL – Preliminar suscitada em contrarrazões do banco requerido – Afastamento – Indenização por danos morais fixada aquém do valor pretendido pela demandante, conferindo-lhe interesse em recorrer - Argumento do requerido no sentido de que a autora está distorcendo os fatos a fim de se locupletar ilicitamente é matéria de mérito, sendo como tal analisada. MÉRITO - RECURSO DO REQUERIDO – Pleito de reforma da sentença para julgar improcedente a demanda – Controvérsia restringe-se à presença ou não da excludente de responsabilidade por fato de terceiro ou culpa do consumidor - Da análise do conjunto probatório tem-se que a autora procurou empresa correspondente do banco requerido a qual informou que o boleto seria enviado via WhatsApp – Inexiste nos autos negativa por parte do requerido a respeito do fato de que a empresa contatada pela autora seria a sua legítima correspondente – Requerido possui responsabilidade por

falhas na prestação do serviço decorrentes da atuação de seus prepostos – Embora, a rigor, investidas por meio de utilização do aplicativo WhatsApp não se revistam de confiabilidade, no caso em testilha a autora possuía circunstâncias objetivas para crer em sua idoneidade, uma vez que solicitou o recebimento por este meio diretamente na empresa correspondente do banco requerido – Boleto contendo os dados corretos para pagamento – Autora efetuou o pagamento presencialmente em casa lotérica, de modo que não era possível a conferência do destinatário antes da conclusão da operação – Erro escusável da consumidora – Falha na prestação do serviço do requerido, permitindo que fraudadores tivessem acesso aos dados da consumidora, a qual, por erro escusável, acabou por efetuar o pagamento do boleto falso – Responsabilidade objetiva do requerido – Sentença mantida – Recurso desprovido. RECURSOS DE AMBAS AS PARTES – DANO MORAL – Requerido pleiteia o afastamento da verba indenizatória e a autora, a sua majoração para R\$ 11.000,00 – Dano moral configurado – Autora é pessoa idosa e simples – Permaneceu sofrendo descontos em seu benefício previdenciário concernentes a um débito que acreditava haver saldado – A angústia, a humilhação e os transtornos impingidos para solução do imbróglio são fatores que permitem entrever afronta à dignidade da consumidora e que acarretam o dever de reparar – Quantum indenizatório que deve abranger três vertentes: a primeira, de caráter punitivo, objetivando penalizar o causador da lesão pela ofensa que praticou; a segunda, de caráter compensatório, que proporcionará ao ofendido algum bem em contrapartida ao mal sofrido; e a terceira, de caráter dissuasor ou preventivo, que busca dissuadir o responsável pelo dano a cometer

novamente a mesma modalidade de violação e prevenir que outra pessoa pratique ilícito semelhante - Quantia de R\$ 1.000,00 arbitrada na sentença que se afigura inadequada para atender às finalidades do instituto - Adequação do quantum para R\$ 5.000,00 - Precedente desta Colenda Câmara - Recurso do requerido desprovido e recurso da autora parcialmente provido. CONCLUSÃO: RECURSO DO REQUERIDO DESPROVIDO E RECURSO DA AUTORA PARCIALMENTE PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1001096-56.2021.8.26.0306; Relator (a): Jonize Sacchi de Oliveira; Órgão Julgador: 24ª Câmara de Direito Privado; Foro de José Bonifácio - 2ª Vara; Data do Julgamento: 28/04/2022; Data de Registro: 29/04/2022)

APELAÇÃO - SERVIÇOS BANCÁRIOS - AÇÃO INDENIZATÓRIA COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA - Pagamento de segunda via de boleto gerado em site da instituição financeira desviado para outrem - Existência de Fraude - Ausência de prova de que a autora não tenha agido com as cautelas necessárias - Falha na segurança e na prestação de serviço por parte da instituição financeira - Condenação do banco réu ao ressarcimento dos danos - Sentença de parcial procedência - Insurgência. PRELIMINAR - Ilegitimidade passiva do banco réu - Afastamento - Serviços Bancários - Relação consumerista - Agente financeiro que deve figurar no polo passivo da ação. DIREITO DO CONSUMIDOR - Inversão do onus probandi - Verossimilhança e hipossuficiência técnica - Aplicabilidade do art. 6º, inciso VIII, do CDC e Súmula 297 do STJ. RESPONSABILIDADE OBJETIVA - Falha de segurança dos

serviços da instituição financeira - Fraudes ou delitos praticados por terceiros - Fortuito interno que advém da própria atividade desenvolvida pelo requerido - Inteligência da Súmula nº 479 do STJ - Falha na prestação de serviços configurada - Aplicabilidade do Art. 14, § 3º, inciso II, do CDC. DANOS MORAIS - Caracterização - Quantum indenizatório que deve levar em conta o grau e tipo da ofensa perpetrada, bem como a extensão dos danos causados - Valor fixado em R\$4.000,00 que bem se ajusta à hipótese - Razoabilidade e proporcionalidade. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - Honorários advocatícios mantidos no patamar máximo de 20% sobre o valor atualizado da causa - SENTENÇA MANTIDA - RECURSO NÃO PROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1027370-78.2017.8.26.0506; Relator (a): Lavínio Donizetti Paschoalão; Órgão Julgador: 12ª Câmara de Direito Privado; Foro de Ribeirão Preto - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 10/03/2021; Data de Registro: 16/03/2021)

Portanto, a manutenção da r. sentença é medida que se impõe.

Por fim, não sendo provido o recurso, é caso de análise da majoração dos honorários.

O Enunciado administrativo número 7 do C. STJ é explícito acerca do tema: “*Somente nos recursos interpostos contra decisão publicada a partir de 18 de março de 2016 será possível o arbitramento de honorários sucumbenciais recursais, na forma do art. 85, § 11, do novo CPC*”.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

A propósito, anotam Theotônio Negrão e outros, Código de Processo Civil em vigor e legislação processual em vigor, 47.^a edição, “*a majoração dos honorários advocatícios previamente fixados acontece nos casos em que não se conhece ou se nega provimento ao recurso, desde que o advogado do recorrido tenha desempenhado algum tipo de trabalho ulterior à decisão recorrida*” (p. 192).

Diante disso, em razão da sucumbência da autora nesta fase recursal, majoro os honorários advocatícios para 15% do valor da causa, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

Diante o exposto, pelo meu voto, **NEGA-SE PROVIMENTO AO RECURSO.**

CARMEN LÚCIA DA SILVA
Relatora