



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000322507

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1010951-33.2023.8.26.0292, da Comarca de Jacareí, em que é apelante ITAÚ UNIBANCO S/A, são apelados VICENTE LOURENÇO FILHO (JUSTIÇA GRATUITA) e CARMEN ROMÃO LOURENÇO (JUSTIÇA GRATUITA).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 21ª 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 PAULO ALCIDES (Presidente) E MIGUEL PETRONI NETO.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

ADEMIR BENEDITO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO N°: 56092

APEL. N°: 1010951-33.2023.8.26.0292

COMARCA: JACAREÍ

APTE. : ITAÚ UNIBANCO S/A.

APDOS. : VICENTE LOURENÇO FILHO E CARMEM ROMÃO LOURENÇO

Apelação – Ação de obrigação de fazer e não fazer cumulada com indenizatória – Parcial procedência - Transações indevidas verificadas pelos requerentes em seu cartão de crédito – Responsabilidade objetiva do banco requerido pelos serviços prestados – Aplicação da teoria do risco profissional – Declaração de inexigibilidade dos débitos que se impunha – Danos morais – Caracterização – Reconhecido o direito à reparação, segundo os parâmetros comumente adotados pela Turma Julgadora para casos da mesma natureza - Indenização que deve ser suficiente para amenizar o abalo emocional experimentado, sem importar enriquecimento sem causa à parte que a recebe – Adequada fixação na hipótese – Consectários legais – Correção monetária incidente desde o desembolso (dano material) ou arbitramento (dano moral) e juros moratórios devidos desde a citação – Inaplicabilidade exclusivamente da Taxa Selic à hipótese – Honorários advocatícios – Fixação que atende ao disposto no art. 85, § 2º, do CPC – Ausência de fundamentos jurídicos que autorizem a alteração da fixação procedida em Primeiro Grau – Recurso desprovido – Sentença mantida.

Trata-se de ação de obrigação de fazer e não fazer cumulada com indenizatória por danos morais, fundada na contratação de cartão de crédito e realização de transações não reconhecidas pelos requerentes.

Pela r. sentença de fls. 382/387, cujo relatório se adota, o feito foi julgado parcialmente procedente, para: i) declarar a inexigibilidade dos débitos imputados aos autores relativos ao cartão de crédito final 1774, inclusive anuidade, multas e juros relativos ao cartão; ii) declarar a inexigibilidade do parcelamento automático da fatura em relação ao cartão final 1774 (12 parcelas de R\$ 459,19 cada); iii) condenar a ré a restituir à parte autora todos os valores cobrados e pagos a título de parcelamento da fatura do cartão final 1774, de forma simples, atualizados desde o desembolso e acrescido de juros de mora simples da

citação, e iv) condenar a parte ré a pagar aos autores a importância de R\$ 3.000,00 (três mil reais) a título de danos morais, corrigida desde a data da prolação da sentença, e acrescida de juros de mora da citação.

Diante da sucumbência recíproca, o julgado determinou o rateio das custas e despesas na proporção de 70% para o réu e 30% para os autores, fixando os honorários advocatícios em 20% do valor da condenação, guardando-se o mesmo percentual quanto à distribuição.

Os embargos declaratórios opostos a fls. 390/393 foram rejeitados, fls. 395.

Inconformado, apela o requerido (fls. 398/417), procurando afastar sua responsabilidade. Em síntese, sustenta a inexistência de falha na prestação de seus serviços. Alega que as transações teriam sido efetivadas com o uso de cartão de crédito com chip e da senha pessoal do cliente, e que a sentença deixou de observar importante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça trazida aos autos desde sua defesa, no sentido de que, em tais casos, caberia ao consumidor comprovar que a instituição financeira agiu com negligência, imprudência ou imperícia ao efetivar a entrega de numerário a terceiros. Discorre sobre o cartão dotado de chip e sua presunção de segurança. Alega descumprimento do dever de guarda e conservação por parte do cliente. Destaca a ausência de previsão contratual de monitoramento de transações de acordo com o perfil individualizado do cliente. Alega fortuito externo como excludente de responsabilidade, imputando culpa exclusiva do consumidor e/ou de terceiros. Assevera a inaplicabilidade da Súmula 479 do STJ na hipótese e sustenta sua boa-fé na regularização do financiamento reclamado. Defende a inexistência de danos indenizáveis, sejam materiais ou morais, pugnando, subsidiariamente, pela redução do valor indenizatório fixado. Pleiteia a aplicação do índice de correção monetária e juros prevista na Lei nº 14.905/24, e que "a atualização do valor devido seja regida pela taxa Selic, a qual abrange a correção monetária e os juros de mora". Pugna pela redução da honorária arbitrada. Para tais fins, pede provimento ao recurso.

Apelo tempestivo, preparado, com resposta a fls. 421/424.

É o relatório.

Narrou a inicial que os autores possuem cartões de crédito junto ao réu e que foram

surpreendidos, em janeiro/2023, com a cobrança de outro cartão, de final 1774, acerca do qual desconhecem, e mesmo após registro de reclamação junto ao réu as cobranças persistiram, bem como foi feito o financiamento da fatura do cartão. Relataram, ainda, que em maio/2023 a conta do autor Vicente ficou negativada, tendo sido utilizado o limite de seu cheque especial devido a juros e cobranças que o banco vem realizando, situação que se repetiu nos meses seguintes, ficando o autor sem receber seu benefício previdenciário. Não bastasse, verificaram que foi realizado saque mediante uso do cartão magnético do autor Vicente 'que não foi efetuado por ele' (fls. 3), em 07.07.2023, no valor de R\$ 582,00.

Pois bem.

Os autores se qualificam como consumidores, pois a ação tem por objeto o fornecimento de serviços, nos termos do art. 3º, § 2º, do CDC, aplicando-se, assim, as disposições do Código de Defesa do Consumidor.

Como a responsabilidade do fornecedor é objetiva, ainda que não se tivesse apurado conduta imprudente ou negligente do réu, sua responsabilidade somente poderia ser excluída no caso de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro (art 14, §3º, inciso II, do CDC), o que não se verifica, *in casu*.

Deve haver, ainda, a inversão do ônus da prova, competindo ao requerido a demonstração da improcedência das alegações contidas na inicial, e a regularidade dos lançamentos havidos em desfavor dos requerentes.

No caso dos autos, os autores alegam que o autor Vicente é titular de cartão final 8399 e a autora Carmem é sua dependente (cartão final 9805) e, em janeiro/2023, foram surpreendidos com a cobrança da fatura dos cartões no valor de R\$ 1.331,13, a qual estava muito acima do valor habitual, tendo sido constatado que na fatura foram incluídas despesas com um cartão final 1774, acerca do qual desconhecem completamente, de modo que realizaram reclamação junto ao réu. Todavia, em maio/2023 receberam a fatura no valor de R\$ 3.501,52 na qual constaram despesas com o cartão final 1774, além de financiamento de fatura (fls. 2/3). Narram, ainda, que em maio/2023, o autor Vicente "ao dirigir-se ao banco para receber sua aposentadoria, verificou que a conta estava em débito, que havia sido utilizado o limite de cheque especial comprometendo praticamente todo o seu pagamento"

(fls. 2/3), situação que se repetiu nos meses de junho e julho/2023, bem como sustentam que, em 07.07.2023, foi realizado saque no valor de R\$ 582,00 mediante uso de cartão magnético do autor Vicente na agência 0240, todavia, o autor não reconhece a operação, alegando que seu cartão provavelmente foi clonado (fls. 3).

O réu, por seu turno, aduziu que as operações são legítimas, pois foram realizadas mediante uso do cartão e senha biométrica, o que afastaria a possibilidade de fraude. Além disso, alegou que "o financiamento ocorreu devido ao pagamento parcial da fatura" (fls. 72), ressaltando que "o financiamento foi cancelado na fatura vencida em 05/23, tendo em vista que as parcelas foram antecipadas e havendo o estorno de provisão de juros no valor de R\$ 1.288,68", além de que o cartão de final 1774 foi cancelado a pedido do autor que alegou fraude, tendo ocorrido ressarcimento integral das despesas realizadas com o aludido cartão (fls. 73).

Contudo, tais assertivas não podem ser usadas, nos dias atuais, para afastar o direito dos requerentes e isentar o banco de uma investigação aprofundada, tendo em vista as mais variadas formas existentes de golpes bancários, notadamente por meios eletrônicos.

Não existe sistema inviolável, e isto é manifesto, sendo clara, portanto, a hipossuficiência dos autores em relação a eventual fraude.

Ademais, com a inversão do ônus da prova, competia ao réu a demonstração da improcedência das alegações contidas na inicial. E isto ocorre não somente porque a demanda é lastreada em relação de consumo, como, e, principalmente, porque não é possível à parte autora fazer prova de fato negativo (não ter realizado a contratação do cartão em questão).

Outrossim, aquele que deveria demonstrar fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito dos autores, no caso, o réu, não o fez. E, assim, sofrerá as consequências dessa carência.

Neste caso, aplica-se também a teoria do risco profissional, pois a atividade em questão é permeada pelo risco e, ante a onda de roubos, furtos e fraudes, perfeitamente previsível o evento danoso ocorrido, não havendo possibilidade de reconhecimento de caso fortuito ou força maior.

É cediço que tanto as instituições

financeiras quanto as administradoras de cartão de crédito, equiparadas que são aos bancos, são responsáveis pela segurança do sistema automatizado, seja por meio de compras efetuadas com senha eletrônica, seja por aquelas em que se assina o canhoto referente à transação.

Ora, é dever das instituições bancárias que o serviço oferecido por elas seja disponibilizado e prestado com segurança. O apelante foi omissos no seu dever de fiscalização, cautela, proteção e segurança, na medida em que eventos como estes aqui narrados são cada vez mais corriqueiros e, ainda, porque não demonstrada qualquer fraude por parte dos autores, seus clientes.

O fato de o evento danoso ser resultado de ação criminosa de terceiros não afasta a falha na prestação de serviços do réu, e tal circunstância pode ser levada em consideração apenas para efeito de quantificação de eventual indenização, juntamente com os demais elementos de prova.

Como, ademais, bem ressaltado pelo nobre magistrado, ao prolatar a decisão recorrida:

"Conforme narrativa das partes e documentos juntados aos autos, a presente ação discute operações bancárias distintas, quais sejam, a cobrança do cartão de crédito de final 1774 e respectivo financiamento da fatura, os descontos na conta corrente do autor que comprometeram seu benefício previdenciário, bem como o saque no valor de R\$ 582,00 realizado na agência 0240.

Quanto às cobranças do cartão de crédito de final 1774 cujos valores das despesas foram incluídos nas faturas do cartão de crédito do autor Vicente final 8399 (titular), de acordo com o banco réu o cartão foi emitido em 15.11.2022, desbloqueado em 25.11.2022 e cancelado em 22.12.2022 a pedido da parte autora sob alegação de fraude, sendo que 'as despesas realizadas com o cartão final 1774 foram ressarcidas integralmente' (fls. 73), tendo o réu ressaltado que 'a parte autora não discrimina na petição inicial quais valores ela não reconhece' (fls. 74).

Com efeito, considerando a narrativa das partes, especialmente o fato de que a parte ré cancelou o cartão de final 1774 porque os autores alegaram fraude, o pedido de declaração de inexigibilidade do débito relativo ao cartão final 1774, inclusive anuidade do

cartão, além de juros e multas que incidiram sobre a referida cobrança (item 6.3, fls. 7), deve ser acolhido, já que não há nenhum indício nos autos que corrobore com a legitimidade da referida cobrança.

Quanto à restituição dos valores indevidamente pagos em relação ao cartão de final 1774, da narrativa das partes e dos documentos apresentados aos autos se extrai que não houve pagamento pelos autores em relação ao cartão de final 1774, tanto é que em razão da falta de pagamento houve parcelamento automático da fatura.

De outro lado, quanto ao parcelamento da fatura do cartão de final 1774 em 12 parcelas de R\$ 459,19, considerando que foi declarada a inexigibilidade da cobrança do cartão final 1774, em consequência, deve ser declarada a inexigibilidade do parcelamento da fatura relativa a este cartão.

A esse respeito, a ré alegou que o financiamento foi cancelado na fatura com vencimento em 05/2023, havendo estorno de provisão de juros no valor de R\$ 1.288,68 e que 'Tal fatura foi integralmente paga' (fls. 73), o que vem demonstrado pelos prints de fls. 79 dos quais se extrai o pagamento com código de barras no valor de R\$ 3.501,52, em 17.05.2023.

Com efeito, analisando a fatura com vencimento em 21.05.2023 (fls. 166/169), tem-se que além dos 'lançamentos no cartão (final 8399)', no valor de R\$ 513,34, bem como dos lançamentos anuidades dos cartões de final 8399 e 9805 (R\$ 22,00 e R\$ 11,00), foram cobradas oito parcelas antecipadas do financiamento no valor de R\$ 459,19 cada.

Nesse sentido, considerando que foi declarada a inexigibilidade do débito relativo ao parcelamento da fatura, evidente que a cobrança das oito parcelas se trata de cobrança indevida e, sendo a responsabilidade da ré objetiva, deve esta ser condenada ao ressarcimento dos valores pagos pela parte autora, de maneira simples (não com a dobra pretendida art. 42 do CDC, pois não houve comprovação de má-fé a ensejá-la), mas corrigidos desde os desembolsos e com juros de mora a partir da citação.

Sendo assim, deve a parte ré ser condenada a restituir à parte autora todos os valores indevidamente cobrados e pagos especificamente pelo financiamento da fatura do cartão de final 1774, observando o comprovante de pagamento no valor de R\$ 3.501,52, relativo ao valor

total da fatura, do qual deverá ser excluído o valor pago pelas parcelas do financiamento, chegando ao montante a ser restituído pela parte ré (fls. 79).

De outra banda, tocante à alegação da parte autora no sentido de que 'que em maio de 2023 mais uma vez o autor foi surpreendido, pois ao dirigir-se ao banco para receber sua aposentadoria verificou que a conta estava em debito, que havia sido utilizado o limite de cheque especial comprometendo praticamente todo o seu pagamento' (fls. 2/3), o extrato bancário de fls.13 demonstra a existência de 'saque cartão magnético 8053' no valor de R\$ 3.501,52, em 17.05.2023, tratando-se, portanto, da mesma transação acima analisada (pagamento da fatura do cartão de crédito com vencimento em 21.05.2023 que foi paga em 17.05.2023).

Assim, a questão relativa ao suposto desconto indevido na conta corrente em maio/2023, se encontra superada, pois se trata do pagamento da fatura do cartão de crédito, cuja restituição dos valores indevidamente cobrados e pagos já foi determinada.

(...)

Por fim, quanto ao saque no valor de R\$ 582,00 em 07.07.2023, a parte autora sustenta que não realizou a transação (fls. 3), enquanto o réu alega que a operação foi realizada mediante uso de cartão magnético e uso de biometria, apresentando a tela sistêmica com a transação (último print de fls. 80), a qual, embora tenha sido produzida unilateralmente pela ré, não foi especificamente impugnado pela parte autora em réplica.

Certo é que não há verossimilhança na versão apresentada pela autora quanto ao desconhecimento do referido saque, restando a legitimidade da operação cabalmente comprovada.

Sendo assim, em que pese a evidente relação de consumo em voga, não há como acolher o pedido autoral no que se refere ao saque no valor de R\$ 582,00, pois não demonstrada a falha na prestação de serviços da instituição bancária ré."

Desta forma, os prejuízos advindos do golpe sofrido pelos autores devem ser suportados pelo réu, por ser parte do risco da atividade por ele exercida, de modo que acertada a condenação a ele imposta, tanto em relação à indenização material – observando-se, obviamente, eventuais valores já

ressarcidos na esfera extrajudicial -, como em relação à reparação moral.

De outra parte, a insurgência no que toca ao valor arbitrado a título de danos morais também não procede.

Quanto à fixação do valor da indenização, na falta de disposição legal expressa, vem prevalecendo, na doutrina e jurisprudência, quantia que leva em consideração não apenas o poder econômico das partes envolvidas, mas também a extensão do dano causado, e o comportamento do agente que o causou.

Nesse passo, de acordo com aqueles parâmetros e com os critérios adotados por esta Câmara em casos semelhantes, verifica-se como razoável a verba estabelecida na r. sentença, de R\$ 3.000,00 (três mil reais). Referida verba, de um lado, não propicia o enriquecimento indevido dos autores, nem o estabelecimento de perigosos precedentes que possam transmutar uma pretensão legítima de dor moral em investimento financeiro de alta rentabilidade, e, por outro lado, impele o réu, ao ser assim apenado, a serem mais cuidadosas no exercício de suas atividades, evitando que se repita o quadro retratado nestes autos.

Por fim, de se afastar, também, a pretensão da incidência exclusiva da taxa Selic, em substituição aos juros moratórios e correção monetária, tendo em vista que a atualização monetária visa unicamente à recomposição do capital a ser devolvido, e ante o expressamente disposto no § 1º do art. 406 do CC, com a redação dada pela Lei nº 14.905, de 28 de junho de 2024, *in verbis*:

"Art. 406. 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.

§ 1º A taxa legal 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 deste Código."

Nesse passo, o valor dos danos materiais deverá ser corrigido pelo índice do IPCA, divulgado pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

IBGE a partir do desembolso e os danos morais, a partir do arbitramento, ambos cumulados com juros moratórios, a partir da citação, com base na taxa Selic (deduzido o IPCA).

Por derradeiro, em relação aos honorários advocatícios, cumpre ressaltar que o nobre magistrado bem os fixou.

Os honorários foram arbitrados pelo MM. Juiz de Direito, ao julgar esta ação, de acordo com a regra do art. 85, § 2º, do CPC. A fixação reflete importância que remunera adequadamente os advogados que laboraram nos autos. Entende-se que não cabe a minoração pretendida pois não se vê razões jurídicas que autorizem a alteração do arbitramento de primeiro grau.

Isto posto, adotando-se os bem lançados fundamentos da r. sentença como razões de decidir, nega-se provimento ao recurso.

Ficam as partes advertidas de que a oposição de embargos de declaração protelatórios ensejará a aplicação da penalidade prevista no art. 1.026, § 2º, do Código de Processo Civil.

Para fins de prequestionamento, enfatiza-se que toda matéria devolvida no apelo se encontra prequestionada, com a ressalva de que o magistrado não está obrigado a mencionar expressamente todos os pontos suscitados pelas partes, tampouco a citar nominalmente dispositivos normativos, bastando que o recurso tenha sido fundamentadamente apreciado.

Ademir de Carvalho Benedito
Relator