



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000386270

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1000672-37.2023.8.26.0405, da Comarca de Osasco, em que são apelantes/apelados ITAÚ UNIBANCO S/A e BANCO ITAUCARD S/A, é apelado/apelante AMAURY DONIZETE SILVA CARTI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 11ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso do autor e negaram provimento ao recurso do réu. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores MARCO FÁBIO MORSELLO (Presidente) E RENATO RANGEL DESINANO.

São Paulo, 22 de abril de 2025.

WALTER FONSECA
Relator(a)
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 43.540

APELAÇÃO Nº 1000672-37.2023.8.26.0405

COMARCA: OSASCO – 3ª V.C.

**APTES E APDOS: AMAURY DONIZETE SILVA CARTI, ITAÚ UNIBANCO
S.A E OUTRO**

MM. JUÍZA: Flávia Poyares Miranda

AÇÃO DECLARATÓRIA DE NULIDADE DE CONTRATO DE EMPRÉSTIMO C/C RESSARCIMENTO POR PERDAS E DANOS – CÁRCERE PRIVADO DO AUTOR COM SUBTRAÇÃO DE SEU APARELHO DE TELEFONIA MÓVEL E UTILIZAÇÃO ESPÚRIA DO APLICATIVO BANCÁRIO POR MELIANTES – PROCEDÊNCIA, COM DETERMINAÇÃO DE RESTITUIÇÃO PELO AUTOR DO CAPITAL RECEBIDO PELO EMPRÉSTIMO – RECURSO DE AMBAS AS PARTES – O autor foi vítima de cárcere privado e roubo de seu aparelho celular, na qual os criminosos tomaram indevidamente em seu nome um empréstimo, seguido de sucessivas transferências deste capital para terceiros, que não o beneficiaram – As transações se mostravam absolutamente incompatíveis com o perfil de utilização da conta corrente e do cartão de crédito pelo autor, sendo, ainda assim, autorizadas pelo banco sem qualquer objeção pelo setor de segurança em fraudes - Falha de segurança na prestação de serviços, que exige o reconhecimento da responsabilidade civil do banco réu pelos danos causados ao consumidor – Descabimento da ordem de restituição pelo autor do capital nulo mutuado, na medida em que os meliantes o transferiu em sua integralidade a terceiros – Ausência de insurgência do banco réu quanto aos comandos condenatórios da sentença apelada - Recurso do autor provido e do réu desprovido.

Vistos...

Ação declaratória de inexistência de relação jurídica cumulada com ressarcimento por perdas e danos julgada procedente, para declarar a inexigibilidade dos débitos objeto da ação, decorrente de transações feitas por meio do aplicativo bancário instalado em telefone celular subtraído por meliantes enquanto mantiveram o autor em cárcere privado, e condenar o banco réu à

restituição dos valores indevidamente pagos e à indenização por dano moral fixada em R\$ 10.000,00, impondo ao autor a restituição do capital tomado por empréstimo pelos criminosos e transferido para sua conta corrente (fls. 183/185, integrada às fls. 197/198).

Inconformados, os réus e o autor interpõem recurso de apelação.

Os réus insistem na medida ocorrência de fortuito externo, na medida em que as transações foram realizadas fora de suas agências, a indicar que os fatos ocorreram por culpa exclusiva de terceiros, em ordem a lhe exonerar de qualquer responsabilidade pelas transações impugnadas, o que torna inaplicável o entendimento da Súmula nº 479 do STJ (fls. 201/204).

Recurso tempestivo, preparado e respondido (fls. 241/248).

O autor defende ser incabível a restituição de valores depositados em sua conta corrente, uma vez que o capital advindo de empréstimo tomado pelos meliantes foi totalmente utilizado por estes para transferências para contas de terceiro. Persegue, assim, a reforma da sentença, para declarar inexigível o empréstimo fraudulento, e condenar os réus à restituição de valores pagos de sua fatura de cartão de crédito (fls. 220/228).

Recurso tempestivo, preparado e respondido (fls. 241/248).

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O autor ajuizou a presente demanda, ao argumento de que foi vítima de criminosos que o mantiveram em cárcere privado, e subtraíram seu aparelho de telefonia móvel, ocasião em que tomaram um empréstimo vinculado à sua conta corrente e fizeram diversas transferências do capital mutuado e compras com cartões de crédito, além de aumentarem e utilizarem seu limite de crédito rotativo, conforme boletim de ocorrência de fls. 30/31.

Dessa forma, postulou a declaração de nulidade do aludido contrato, com ressarcimento das quantias indevidamente pagas pelas dívidas contraídas pelos criminosos e indenização por dano moral.

É caso de aplicação do Código de Defesa do Consumidor na relação contratual estabelecida entre as partes deste feito, já tendo sido, inclusive, a questão objeto da súmula 297 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*". E, assim, considerando que se encontram presentes no caso as condições e requisitos previstos no artigo 6º, VIII, do diploma consumerista, impõe-se a inversão do ônus da prova em favor da autora-consumidora.

Com efeito, é inegável a responsabilidade da instituição ré decorrente dos riscos que assume ao realizar a atividade empresarial, o qual responde, independentemente de culpa, pelos danos causados ao

consumidor em razão dos defeitos em seus serviços, ex vi do art. 14, *caput*, do Código de Defesa do Consumidor.

Também aplicável ao caso em análise o já sedimentado entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça através da Súmula nº 479 de que: *"As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias"*.

Isso porque houve notória ausência de cautela por parte do banco apelante ao permitir a liberação por meio de seus departamentos respectivos, sem qualquer objeção, de transação de valor expressivo e que se mostrava absolutamente incompatível com o perfil de gastos comumente realizado pela apelada em seu cartão de crédito.

A análise dos extratos de movimentação financeira de fls. 20/26, revela absoluta incongruência entre a tomada de empréstimo de R\$ 41.640,00 e as respectivas transferências em valores expressivos e sucessivos, além da fatura de cartão de crédito de fls. 27/28, que contém duas utilizações no mesmo ato, nos valores de R\$ 1.666,68 e R\$ 5.000,00, forte indicativo de serem proveniente de ato ilícito, fugindo de seu perfil de consumo, pois suas transações incluem apenas quantias moderadas.

Pontua-se que, nessas hipóteses, é corriqueiro o bloqueio de segurança da instituição financeira, seguido da tentativa de contato com o correntista para

assegurar a regularidade das transações, cautela que, se tivesse sido realizada pelo réu, evitaria a convalidação da operação questionada.

Houve falha na prestação de serviço do banco réu quando autorizou, por meio de seu departamento respectivo, e sem qualquer objeção, transações de valor expressivo e completamente destoante do perfil de uso da conta pelo autor.

Portanto, imperativa a declaração de nulidade do empréstimo tomado indevidamente por criminosos da conta corrente do autor.

Como corolário, na medida em que o retro mencionado extrato de conta corrente revela que o capital tomado pelos fraudadores foi inteiramente utilizado por eles mesmos para transações espúrias, nada sobejando ao autor, não há falar em restituição de nenhuma quantia ao banco réu.

Fica anotado, também, que o réu não se insurgiu contra quaisquer das indenizações a que foi condenado, limitando-se a discutir sua responsabilidade civil, que ficou aqui mantida.

Enfim, com insucesso do recurso do réu e dentro da nova ordem processual com a aplicação do Código de Processo Civil em vigor, faz-se necessária a majoração da verba honorária destinada ao patrono da parte vencedora.

Consoante determina o § 11, do artigo 85 do NCPC: “O *tribunal*, ao *julgar recurso*, *majorará os*
Apelação Cível nº 1000672-37.2023.8.26.0405 -Voto nº 43540 6

honorários fixados anteriormente levando em conta o trabalho adicional realizado em grau recursal, observando, conforme o caso, o disposto nos §§ 2º a 6º, sendo vedado ao tribunal, no cômputo geral da fixação dos honorários devidos ao advogado do vencedor, ultrapassar os respectivos limites estabelecidos nos §§ 2º e 3º para a fase de conhecimento”.

Sendo assim, fixados em primeira instância os honorários em 10% sobre o proveito econômico da causa, de rigor a majoração da verba de sucumbência para 15% sobre a mesma base, nos termos da legislação processual vigente, considerando maior tempo e trabalho gastos para a solução da demanda.

Pelo exposto, dá-se provimento ao recurso do autor, para declarar a nulidade do contrato de empréstimo nº 00000210027582-1, bem como afastar sua condenação à restituição do capital tomado pelos criminosos, e nega-se provimento ao recurso do réu, com majoração dos honorários recursais.

WALTER FONSECA
RELATOR