



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Acórdão

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000250-69.2013.815.0071

RELATOR(A) : Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
APELANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO(A) : Rafael Sganzerla Durand (OAB/SP Nº 128.341)
APELADO(A) : Maria Adenice dos Santos Silva
ADVOGADO(A) : Edinando Diniz (OAB/PB Nº 8583)

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO ANULATÓRIA DE NEGÓCIO JURÍDICO C/C REPETIÇÃO DE INDÉBITO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS – OPERAÇÕES FRAUDULENTAS NA CONTA CORRENTE DA AUTORA – TRANSAÇÕES INDEVIDAS REALIZADAS POR TERCEIROS – MÁ PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS – PROCEDÊNCIA DO PEDIDO – PRETENSÃO DE REFORMA DA SENTENÇA – ATIVIDADE DECORRENTE DO RISCO DO EMPREENDIMENTO – PREJUÍZOS COMPROVADOS PELO ACERVO DOCUMENTAL – ELEMENTOS DA RESPONSABILIDADE CIVIL OBJETIVA CONFIGURADOS – DANO *IN RE IPSA* – AUSÊNCIA DE EXCLUDENTES – DANO MORAL CARACTERIZADO – INDENIZAÇÃO DEVIDA – ARBITRAMENTO EM VALOR CONDIZENTE COM OS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE – MANUTENÇÃO DO COMANDO SENTENCIAL – DESPROVIMENTO DO APELO.

- Súmula 479 do STJ: *As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.*

- Art. 14 do CDC. *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; II - o resultado e os*

riscos que razoavelmente dele se esperam; III - a época em que foi fornecido.

- Comprovados o fato, o dano e o nexo causal ensejadores de responsabilidade civil objetiva e ausente prova de qualquer excludente, não há como afastar o dever de indenizar pelos danos morais sofridos.

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acima identificados:

ACORDA a Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO AO APELO**.

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Cível** (fls. 164/175) interposta pelo **Banco do Brasil S/A**, buscando a reforma da sentença (fls. 140/142) proferida pelo Juízo da Comarca de Areia que, nos autos da Ação Anulatória de Negócio Jurídico c/c Repetição de Indébito e Indenização por Danos Morais, ajuizada por **Maria Adenice dos Santos Silva** em face do ora Apelante, julgou procedentes os pedidos.

Na exordial (fls. 02/24), narrou a Autora, em apertada síntese, que no dia 20.10.2012 (sábado) ao tentar realizar um saque em sua conta corrente no terminal eletrônico da Agência do Banco do Brasil da cidade de Esperança – PB, seu cartão de crédito ficou preso na máquina, de modo que a operação não se ultimou.

Buscando solucionar a situação, a Autora observou uma placa ao lado do caixa eletrônico, informando que em caso de algum problema, entrasse em contato com o número telefônico ali exposto. Ao ligar, a atendente solicitou os dados da Promovente e informou que o cartão havia sido bloqueado.

Dias depois, a demandante dirigiu-se à sede do banco localizada na cidade de Areia – PB, objetivando desbloquear o novo cartão, oportunidade em que tomou conhecimento que fora realizado vários saques, compras e empréstimos em sua conta.

Por fim, pugnou pela procedência da ação, com a declaração de nulidade de todos os débitos ocasionados pela fraude, exclusão de seu nome dos órgãos de restrição ao crédito, restituição em dobro das quantias indevidamente descontadas e indenização por danos morais.

Juntou documentos às fls. 29/58.

Em sua Contestação (fls. 62/73), o Promovido afirmou que o objeto da presente ação cinge-se à ação de um suposto golpista, e que toda e qualquer operação foi realizada mediante o uso de senha pessoal do cartão,

tendo a Autora concorrido para tal fato.

Audiência de Instrução e Julgamento às fls. 155/157, quando foram colhidos os depoimentos da Autora e do Réu, através de seu preposto, tendo este afirmado que é Gerente Geral do Banco/Promovido, e que a Autora fora vítima de um golpe praticado por terceiros no interior da agência de Esperança.

Sobreveio a sentença (fls. 158/161), tendo o magistrado *a quo* julgado os pedidos procedentes, nos seguintes termos:

[...]

ANTE AO EXPOSTO, e por tudo mais que dos autos consta, com base nos art. 186 e 927, ambos do Código Civil, e dispositivos do CDC aplicáveis ao caso em concreto, JULGO PROCEDENTE o pedido e adoto as seguintes providências:

1º) CONDENO o BANCO DO BRASIL, já qualificado, a restituir a autora MARIA ADENICE DOS SANTOS SILVA, também qualificado, de forma simples, no valor indevidamente sacado de sua conta bancária, acrescido de juros de mora de 1% ao mês, contado da data do saque e correção monetária, pelo IPCA contada a partir da data desta sentença (arbitramento), consoante súmula 362 do STJ;

2º) CONDENO, ainda, o BANCO DO BRASIL, já qualificado, a pagar a autora MARIA ADENICE DOS SANTOS SILVA, também qualificado, a importância de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), a título dos danos morais que lhe causou, acrescidos de juros de mora, de 1% ao mês, a partir da citação – art. 219 do CPC e correção monetária, pelo IPCA contada a partir da data desta sentença (arbitramento), consoante súmula 262 do STJ.

Condeno o promovido no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, os quais fixo em 15% (quinze por cento) do valor da condenação

[...]

Irresignado com tal decisão, o Banco do Brasil manejou o presente recurso apelatório (fls. 164/175), pugnando pela improcedência do pedido exordial com base nas seguintes alegações: a) os saques supostamente indevidos foram realizados mediante utilização da senha pessoal da parte autora; b) não há ato ilícito e dano aptos a ensejar a indenização por danos morais.

Contrarrazões às fls. 208/216, pugnando o Apelado pelo desprovimento do recurso.

Instada a se manifestar, a Douta Procuradoria de Justiça emitiu parecer opinando pelo desprovimento do recurso (fls. 222/225).

Remessa dos autos ao Núcleo de Conciliação para tentativa de composição amigável, a qual restou infrutífera (fl. 176).

VOTO

Anoto, inicialmente, que o caso dos autos é de Apelação Cível interposta contra sentença publicada antes do dia 18 de março de 2016, data de início da vigência do Novo Código de Processo Civil¹, aplicando-se, à espécie, o antigo diploma de 1973, sob pena de malferirem-se os artigos 1º, 14 e 1.046, todos do CPC/2015, além do art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

Feito esse registro, passo à análise do recurso apelatório.

A tese recursal não merece prosperar.

O cerne da questão posta nos autos gira em torno de responsabilidade objetiva do Banco do Brasil pelo ressarcimento de danos materiais e reparação moral, advindos de transações bancárias fraudulentas praticadas na conta corrente da Autora.

De início, ressalto ser hipótese de relação de consumo, porquanto a natureza jurídica da avença existente entre a Apelada/Correntista e a instituição bancária/Apelante deve ser regida pela legislação consumerista.

Nos termos do art. 14, do Código de Defesa do Consumidor, o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, ressalvados apenas os casos de culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro².

Embora o Apelante afirme que não procedeu de forma ilegal, o art. 14 do CDC é claro ao afirmar que o fornecedor de serviços responde pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, independentemente da existência de culpa do consumidor.

E, nesse caso em particular, diversamente do alegado pelo

1 O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrega em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

2 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. § 3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar: I - ...; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro.

Apelante, os prejuízos materiais restaram devidamente comprovados pelos documentos colacionados pela Apelada (fls. 29/58), quais sejam: negativação nos órgãos de restrição ao crédito, extratos bancários com diversos saques e empréstimo realizados, faturas de cartão de crédito com várias compras no dia da fraude, etc.

Analisemos trechos do depoimento do preposto do Banco/Promovido (fl. 156):

[...] Que a autora foi vítima de golpe de terceiros no interior da agência bancária de Esperança; Que o referido golpe consiste em colocar um dispositivo no caixa eletrônico do banco, ocasião em que referido dispositivo bloqueia a retirada do cartão, após o cliente colocar o cartão no caixa eletrônico para fazer movimentação bancária; Que a pessoa que participa do golpe, em regra, coloca um cartaz ou um papel ao lado do caixa eletrônico, com o número telefônico para o cliente ligar, após o cartão ficar sem poder ser retirada do caixa eletrônico; [...] **Que o referido golpe é realizado, em regra, nos finais de semana (sábado e domingo), pois o Banco do Brasil, apesar de ter monitoramento eletrônico das atividades no interior dos caixas, com filmagem, não há pessoal disponível para verificar a filmagem em tempo real, ou seja, de forma on line; A filmagem somente é observada no 1º dia útil subsequente ao fim de semana, ou seja, na segunda-feira; [...]**

O §1º do art. 14 do CDC ainda dispõe que **“O serviço é defeituoso quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar...”**

Deste modo, resta totalmente clara a falha na prestação de serviços, e descabidas as teses de inexistência de ato ilícito e não comprovação dos danos suportados, motivo pelo qual impõe-se a restituição dos valores suprimidos indevidamente e a reparação pecuniária moral, nos termos da Súmula 479 do STJ, que assim dispõe:

Súmula 479 do STJ: As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias.

Nesta ordem de ideias, forçoso concluir a existência da falha da prestação de serviços e configuração da responsabilidade objetiva da Apelante, uma vez que não agiu com a prudência e cautela exigidas em situações dessa natureza, não havendo como se afastar o nexo de causalidade entre a falha na prestação de serviços e o ato ilícito que gerou danos de ordem patrimonial e extrapatrimonial à Recorrida.

Ressalte-se ainda que o fato de a consumidora ter fornecido sua senha ao golpista não exime a falha da instituição financeira, porquanto tal fato decorreu da omissão do Promovido que, embora possuindo meios e recursos, não tomou cautelas necessárias para evitar que as vítimas, em fatos desta natureza, recorressem a um falso informativo com um número telefônico para atendimento.

Sobre a matéria, a jurisprudência deste Tribunal assim se manifesta:

AÇÃO ANULATÓRIA C/C INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. ALEGAÇÃO DE OPERAÇÕES FRAUDULENTAS EM BANCÁRIA DE TITULARIDADE DA PROMOVENTE. FRAUDE RECONHECIDA ADMINISTRATIVAMENTE PELO BANCO PROMOVIDO. ESTORNO. PRINCÍPIO DO NON VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. OCORRÊNCIA. DANO MATERIAL. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO. DANO MORAL. OCORRÊNCIA. DEVER DE INDENIZAR. REFORMA PARCIAL DA SENTENÇA. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. REDISTRIBUIÇÃO DOS HONORÁRIOS. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO. 1. Ao tentar se desvencilhar, na via judicial, da responsabilidade assumida em âmbito administrativo, com o estorno da quantia sacada irregularmente da conta da Autora, o Apelado se comporta de modo contraditório aos seus próprios atos, o que fere o princípio do NON VENIRE CONTRA FACTUM PROPRIUM, premissa que encontra respaldo nas situações em que uma pessoa, por um certo período de tempo, comporta-se de determinada maneira, gerando expectativas em outra de que seu comportamento permanecerá inalterado. 2. Opera-se a perda do objeto com relação ao dano material quando o valor em questão é ressarcido, não obstante, todavia, o prosseguimento do feito com relação aos demais pleitos. 3. **Há dano moral indenizável, quando o correntista é privado de seus rendimentos por falha da Instituição Financeira.(TJPB - ACÓRDÃO/DECISÃO do Processo Nº 00081491120148152003, 4ª Câmara Especializada Cível, Relator DES. ROMERO MARCELO DA FONSECA OLIVEIRA, j. em 27-09-2016) (grifei)**

No tocante à indenização por danos morais, o juiz entendeu por bem condenar o demandado na quantia de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais).

Apesar de não existir parâmetro legal para a sua fixação, o magistrado deve se atentar para algumas questões essenciais, como a extensão do dano, o comportamento da vítima, o grau de culpabilidade do ofensor e os efeitos do ato lesivo, de modo que ele se veja punido pelo que fez e compelido a não repetir o ato, e a vítima se veja compensada pelo prejuízo experimentado, sem, contudo, ultrapassar a medida dessa compensação, sob

pena de provocar enriquecimento sem causa.

No caso em deslinde, registro que o dano moral decorreu *in re ipsa*, uma vez que, além dos empréstimos, saques e compras, a Promovente ainda teve o seu nome indevidamente negativado nos órgãos de restrição ao crédito (fl. 29).

O comportamento do ofensor foi indiferente ao fato, pois, uma vez provocado na esfera administrativa, deveria ter prontamente solucionado o problema e não o fez, devendo recompensar a vítima pela conduta ilícita praticada, por ser tal reparação decorrência da teoria do risco do empreendimento.

Portanto, tem-se que o valor fixado no provimento de primeiro grau (R\$ 4.000,00: quatro mil reais) mostra-se proporcional e razoável ao dano.

Com base em tais considerações, **NEGO PROVIMENTO** à Apelação.

É como voto.

Presidiu a sessão a Exm^a. Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti. Participaram do julgamento, além da Relatora, eminente Des^a. Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti, o Exm^o. Des. José Ricardo Porto e o Des. Leandro dos Santos. Presente à sessão à sessão o Exm^o. Dr Herbert Douglas Targino, Procurador de Justiça.

Sala de Sessões da Primeira Câmara Cível “Desembargador Mário Moacyr Porto” do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em 10 de outubro de 2017.

Desa Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
RELATORA

G/09