

Apelação Cível n. 0307111-14.2014.8.24.0038, de Joinville
Relator: Des. Fernando Carioni

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXIGIBILIDADE DE DÉBITO. APLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. GOLPE. ENVIO DE CARTÃO DE CRÉDITO. ENDEREÇO DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS. CARTÃO DE CRÉDITO ULTRAPASSADO EM TRÊS VEZES O LIMITE CONCEDIDO EM MEROS DOIS DIAS DE USO. OPERAÇÕES FORA DO PADRÃO DE USO MENSAL DO CLIENTE. NÃO AVERIGUAÇÃO PELA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. CLÁUSULA CONTRATUAL EXPRESSA. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n. 0307111-14.2014.8.24.0038, da comarca de Joinville (6ª Vara Cível) em que é Apelante Banco Itaucard S/A e Apelado(s) Anelore Elling:

A Terceira Câmara de Direito Civil decidiu, por votação unânime, negar provimento ao recurso. Custas legais.

Participaram do julgamento, realizado no dia 7 de fevereiro de 2017, os Exmos. Srs. Des. Marcus Tulio Sartorato e Maria do Rocio Luz Santa Ritta.

Florianópolis, 10 de fevereiro de 2017.

Fernando Carioni
PRESIDENTE E RELATOR

RELATÓRIO

Anelore Elling propôs ação declaratória de inexigibilidade de débito contra Banco Itaucard S/A, na qual discorreu que: a) era titular do cartão de crédito Itaucard Visa Gold final 3115; b) em 25-1-2014, recebeu ligação de uma pessoa que se intitulava funcionária da ré, de nome Eduardo Sampaio; c) de posse de todos os seus dados pessoais, referida pessoa lhe informou que o seu cartão de crédito foi clonado e que, por conta disso, alguém efetuou uma compra no Hipermercado Extra, localizado no Rio de Janeiro; d) entre março e abril de 2013, já foi vítima de golpe do cartão clonado e que, nesse tempo, esse caso foi solucionado pela ré; e) é idosa e de pouco instrução; f) acabou prontamente acreditando na pessoa do outro lado da linha telefônica; g) o interlocutor do telefone lhe pediu que redigisse uma carta de próprio punho, que deveria ser enviada para análise e perícia; h) enviada a missiva para o endereço solicitado, em 29-1-2014, recebeu uma nova ligação, também de Eduardo, que, então, solicitou-lhe o envio do seu cartão de crédito, com o propósito de realizar uma perícia; i) convicta de que estava tomando todas as providências necessárias para resolver o seu problema, ficou aguardando a resposta após o envio de seu cartão de crédito; j) recebeu a sua fatura em fevereiro de 2014 no valor de R\$ 21.579,54 (vinte e um mil e quinhentos e setenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos); k) os meses seguintes tem ainda a pagar R\$ 12.535,20 (doze mil e quinhentos e trinta e cinco reais e vinte centavos); l) não realizou nenhuma compra nesses valores; m) entrou em contato com a requerida e descobriu que foi vítima de um golpe; n) entre os dias 3 e 4 de fevereiro de 2014, o golpista diversas compras, totalizando R\$ 34.044,47 (trinta e quatro mil e quarenta e quatro reais e quarenta e sete centavos); o) em nenhum momento, em conversa com Eduardo, informou a senha do seu cartão de crédito; p) lavrou boletim de ocorrência; q) em 4-4-2014, a ré lhe enviou correspondência comunicando-lhe que não cancelaria as cobranças em razão das compras terem sido efetuadas com o uso da senha do cartão de crédito; r) ocorreu falha na prestação do serviço; s) o seu gasto

mensal médio é de R\$ 772,52 (setecentos e setenta e dois reais e cinquenta e dois centavos).

Requeru: a) a declaração da inexigibilidade dos valores referentes às compras efetuadas entre os dias 3 e 4-2-2014 ou a declaração de inexigibilidade dos valores que excederam ao limite de crédito na data do golpe, a que correspondia a R\$ 9.500,00 (nove mil e quinhentos reais) e b) a concessão da justiça gratuita.

Deferida a justiça gratuita (fl. 91).

Banco Itaucard S.A., em contestação, sustentou, em síntese, que não houve defeito na prestação do serviço bancário e que há configuração exclusiva da autora a ensejar sua responsabilidade civil.

Requeru a improcedência do pedido inicial (fls. 100-105).

O MM. Juiz de Direito Eduardo Bonnassis Burg julgou antecipadamente a lide e que a parte dispositiva da sentença encerrou com o seguinte teor:

Julgo procedente, com fulcro no art. 487, I, do NCPC, o pedido deduzido na ação ordinária proposta por Anelore Elling contra Banco Itaucard S/A para declarar a inexigibilidade do débito indicado na exordial (fl. 15).

Condeno a parte autora ao pagamento de custas processuais e dos honorários advocatícios ao procurador da ré, estes que fixo em 15% sobre o valor da causa, com fulcro no art. 85, § 2º, do NCPC (fl. 211).

Banco Itaucard S.A. interpôs apelação, na qual argumentou que: a) as transações questionadas foram legítimas e que foram realizadas por meio de cartão com *chip* e senha secreta; b) a negligência da apelada em manter o sigilo e a posse do cartão foi determinante para o prejuízo ora alegado; e c) a ausência de defeito no serviço e a configuração de culpa exclusiva excluem a sua responsabilidade.

Requeru a reforma integral da sentença (fls. 215-221).

Contrarrazões às fls. 234-238.

Este é o relatório.

VOTO

Trata-se de apelação cível com o desiderato de reformar a sentença que declarou inexistente os débitos apontados na fatura de cobrança de cartão de crédito.

Pelo que dos autos consta, a apelada, dizendo-se vítima de um golpe, foi compelida a pagar a fatura de seu cartão de crédito no valor superior a R\$ 34.000,00 (trinta e quatro mil reais).

De início, inegável a aplicação do Código de Defesa do Consumidor à relação objeto da lide, conforme assim determina a Súmula 297 do Superior Tribunal de Justiça - "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Estabelecidos os parâmetros de solução do presente feito, melhor sorte não socorre a apelante ao querer eximir-se da inexigibilidade do débito com fundamento na exclusão da sua responsabilidade civil por fato de terceiro, ou em razão de o cartão de crédito ter *chip* e em virtude de as compras ter sido efetuadas com a senha pessoal fornecida à apelada.

A rigor, de responsabilidade civil não se trata.

Porém, ainda que assim não seja, verifica-se que a apelada tinha como limite de crédito o valor de R\$ 9.500,00 (nove mil e quinhentos reais) e que, em dois dias, mais precisamente 3 e 4-2-2014, a fatura do cartão de crédito já alcançava R\$ 33.900,00 (trinta e três mil e novecentos reais).

Não se pode perder de vista que, normalmente, a apelada quase sempre não gastava mais de R\$ 1.000,00 (mil reais) de cartão de crédito, pelo que era dever da apelante constatar a ocorrências das referidas compras em espaço curto de tempo, o que não ocorreu.

É de se dizer, ainda, que valores que ultrapassem o seu limite de crédito, cabia à apelante entrar em contato com a apelada, conforme assim dispunha a cláusula "6.2. Operações Acima do Limite de Crédito" do contrato de cartão de crédito, ainda mais quando presente aí que a advertência de que "c)

Se o Emissor identificar que a utilização do seu Limite de Crédito pode vir a dificultar o pagamento das suas dívidas, poderá alertá-lo, por meio de contato telefônico, SMS, correspondência, ou outro meio disponível, fornecendo orientações financeiras ou ofertando condições diferenciadas para pagamento, mais adequadas à sua capacidade financeira", conforme cláusula "7.1. Uso Consciente e Readequação do Limite de Crédito".

Portanto, agiu com acerto a sentença, não merecendo nenhuma censura, que, diante da bem lançada fundamentação, traz-se a lume, que adoto também como razão de decidir:

[...] o que se verifica dos documentos acostados é que o bloqueio só ocorreu após dois dias de transações indevidas e depois de ultrapassado em mais de três vezes o limite total de crédito da requerente (fl. 22).

Nas oito faturas anteriores à discutida no processo, os gastos da parte autora não alcançavam o valor mensal de um mil reais (fls. 48-62), enquanto que já na primeira compra realizada pelo fraudador, em 03.02.2014, observa-se a importância de R\$ 6.307,00, seguida de uma outra compra, no mesmo estabelecimento, de R\$ 7.621,00. Tal fato, por si só, já justificaria a não autorização das compras seguintes por superação do limite de crédito de R\$ 9.500,00. Todavia, ainda foram autorizadas outras duas transações de alto valor, R\$ 10.018,32 e R\$ 10.000,00.

Portanto, o defeito na prestação do serviço, caracterizado pela negligência da parte ré em adotar medidas protetivas com base no histórico de consumo dos seus clientes, está devidamente caracterizada pela inércia da ré em face da discrepância nos valores observados.

Outrossim, apesar de a parte autora não ter agido com o devido cuidado ao enviar seu cartão pelos Correios, sem antes certificar-se de que o endereço fornecido pelo golpista era mesmo do banco réu, não há que se concluir pela culpa exclusiva da consumidora.

Trata-se a autora de pessoa idosa, vítima de golpe constantemente inovado por seus aplicadores, que nega o fornecimento de sua senha pessoal, aduzindo que o terceiro fraudador teve acesso a referida informação por outros meios.

De tal modo, o fato de a autora ter acreditado na fraude que lhe foi aplicada não afasta a responsabilidade da ré por ter autorizado compras de tão elevado valor sem adoção de qualquer medida acautelatória.

Um contato prévio com a titular do cartão era o mínimo que se poderia esperar da parte demandada, especialmente pelas compras estarem sendo realizadas em localidade não antes registrada no histórico da cliente e por ultrapassar significativamente o limite de crédito, alcançando a soma de R\$ 34.114,74 naquele mês.

Em relação à questão atinente à segurança do cartão com chip observo

que houve a efetivação de transação bancária e que a parte autora foi induzida em erro por terceiros fraudadores. No entanto, ainda que não tenha se cercado da maiores diligências possíveis, conforme acima ressaltado, a parte ré tinha plenas condições de efetuar procedimentos de segurança a fim de evitar a consecução das transações de elevado valor e, partir de então, evitado todas as demais.

Assinalo que a gravação juntada nos autos (CD depositado em cartório) em nada altera esta conclusão. Isso porque, primeiro, é evidente que não é a parte autora a interlocutora (não somente pela timbre de voz denotar pessoa jovem, como pelo sotaque típico do interior paulistano, local no qual foi efetuado as compras fraudulentas). Segundo porque não há a juntada da continuidade da conversa, o que seria de fundamental importância para verificar até mesmo a conduta da parte ré que possivelmente procedeu ao desbloqueio do cartão, sem se atentar a quem falava do outro lado da linha.

Em relação às arguições referentes à impossibilidade de se realizar compras com cartão clonado, verifico que o cartão foi enviado pela parte autora, tendo a clonagem sido suscitada apenas como meio de induzir a consumidora em erro.

Assim, as afirmações da parte ré adormeceram na contestação e não foram amparadas por qualquer prova amealhada aos autos.

Ao revés, resta demonstrado que a parte demandada não obstaculizou a realização de transações de elevados valores, em descompasso com o histórico de gastos da consumidora. Por conseguinte, as despesas realizadas nos dias 03 e 04.02.2014 mostram-se inexigíveis, vez que resultantes de lançamentos indevidos na fatura da parte autora (fls. 206-209).

Ante o exposto, nega-se provimento ao recurso. Condena-se a instituição financeira apelante ao pagamento de honorários recursais, estes arbitrados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da causa, com fundamento no artigo 85, § 11, do Novo Código de Processo Civil.

Este é o voto.