

Sustentou oralmente o advogado: Procuradora Judicial do recorrente/recorrido Dra. Érica Santos Nogueira pediu preferência e sustentou oralmente suas alegações.

Usou a palavra o Procurador: Procurador da sessão atual do processo Não informado

SAJ/SG5

Impedido(s): Magistrados impedidos Não informado

Jurisprudência				
	Acórdão	Parecer		Sentença



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação n.º 1004894-66.2017.8.26.0564, da Comarca de São Bernardo do Campo, em que é apelante [REDACTED], é apelada CIELO S.A.,

ACORDAM, em 19ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deferiram o benefício da gratuidade da justiça à apelante e afastaram a preliminar de nulidade da sentença, por votação unânime; deram provimento à apelação, por maioria de votos, vencido o 3º Juiz, que negaria provimento ao recurso. Aplicada a técnica do art. 942 do CPC, esse resultado se manteve, embora a 4ª Juíza tenha aderido à divergência. O 3º Juiz declarará voto vencido.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores RICARDO PESSOA DE MELLO BELLI (Presidente), MARIO DE OLIVEIRA, CLÁUDIA GRIECO TABOSA PESSOA E DANIELA MENEGATTI MILANO.

São Paulo, 26 de março de 2018.

João Camillo de Almeida Prado Costa
RELATOR
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO N. 32527

APELAÇÃO N. 1004894-66.2017.8.26.0564

COMARCA: SÃO BERNARDO DO CAMPO

JUIZ DE 1ª INSTÂNCIA: SERGIO HIDEO OKABAYASHI

APELANTE: [REDACTED]

APELADA: CIELO S/A

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais. Pedido formulado pela autora, pessoa jurídica, em razões recursais, declarando não ter condições financeiras de arcar com as despesas do processo. Hipótese em que a postulante comprovou a inexistência de recursos para prover o pagamento das custas e das despesas processuais. Requisitos legais preenchidos. Benefício deferido. Recurso provido.

CONTRATO. Cartão de crédito. Ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais. Pretensão voltada à liberação do repasse de valores alegadamente retidos de forma indevida pela empresa administradora do cartão. Transações precedidas da cautela necessária, tanto é que o estabelecimento comercial credenciado obteve autorização da administradora para concretizá-las. Abusividade da cláusula que permite o estorno de valores, depois de autorizada a transação. Negligência, fraude ou irregularidade no procedimento do estabelecimento comercial não verificadas. Repasse dos valores indevidamente retidos pela ré e relativos às transações efetuadas pela comerciante por meio do sistema de cartão de crédito, determinado. Apuração do *quantum debeatur* em liquidação de sentença. Sentença de improcedência parcialmente reformada. Pedido inicial julgado procedente, em parte. Recurso provido.

Dispositivo: deram provimento ao recurso.

Trata-se de recurso de apelação interposto contra a r. sentença de fls. 297/299 e 502, de relatório adotado, que, em ação de obrigação de fazer cumulada com indenização por danos morais, julgou improcedente o pedido inicial.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

2

Sustenta a recorrente, em síntese, que faz jus à gratuidade processual e que a sentença é nula por falta de fundamentação, aduzindo mais que o recorrido não demonstrou que houve fraude e ainda que tivesse ocorrido, a responsabilidade seria integral da ré, que permitiu a concretização do golpe por terceiros. Salienta ser aplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor e que o serviço fornecido pela recorrida pressupõe segurança nas operações, sendo descabido que procure transferir para o estabelecimento comercial a responsabilidade por eventuais fraudes praticadas por terceiros golpistas. Postula, enfim, seja a ré condenada a proceder ao repasse dos valores que lhe pertencem e que foram por ela indevidamente retidos.

O recurso é tempestivo e foi respondido.

É o relatório.

De início, a nota de que, conquanto se afigure indisputável que, ultimamente, vem ocorrendo abusiva e indevida utilização do permissivo legal que autoriza a concessão, tão somente aos que comprovarem insuficiência de recursos, a assistência judiciária integral e gratuita (artigo 5º, LXXIV, da Constituição Federal), o certo é que, no caso dos autos, existem dados seguros que autorizam a concessão do benefício postulado pela recorrente.

Ora, intimada a comprovar a real precariedade econômico-financeira da empresa, exibiu a recorrente nestes autos os documentos de fls. 640/657, consubstanciados em declaração de escrituração contábil, demonstração de resultado do exercício, balanço patrimonial, decisão proferida na recuperação judicial e extratos de sua conta corrente, tudo a revelar a crise financeira por que passa a empresa postulante da benesse, que, diante desse quadro excepcional, configurada a hipótese a que alude a Súmula n. 481, do Superior Tribunal, no sentido de que “faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais”, de rigor é a concessão da gratuidade processual à recorrente, sob pena de se estabelecer indevido óbice ao seu acesso à Justiça.

Mas é inaplicável ao caso o Código de Defesa do Consumidor, porquanto, constituindo objeto do relacionamento jurídico mantido pelas empresas, que figuram como partes na causa, a utilização do sistema de cartão de crédito, bem delineado no feito que a atividade empresarial em exame presta-se ao incremento das atividades da pessoa jurídica recorrente, não está caracterizada sua condição de consumidora final, do que resulta a inadmissibilidade do emprego da legislação protetiva do consumidor na espécie.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3

No mais, impende deixar assentado que se denota irrelevante perquirir aqui se houve fraude de terceiro na utilização dos cartões de crédito utilizados nas operações realizadas com a empresa autora, haja vista que não se controverte nesta demanda que as transações foram todas submetidas a prévio pedido de autorização para concretização do negócio, indevida, assim, a retenção dos valores, porquanto indisputável a responsabilidade da administradora do cartão na espécie, devendo ela responder pela falta de segurança de sua atividade e, conseqüentemente, arcar com os riscos dos serviços que presta, efetuando o pagamento à comerciante dos valores indevidamente glosados.

Neste sentido, há precedentes desta Corte:

“INDENIZATÓRIA - DANOS MATERIAIS - Ausência de repasse ao estabelecimento comercial de valores relativos à compra e venda de mercadorias realizada via Internet, com a utilização de cartão de crédito - Utilização do sistema REDECARD - Vendas realizadas com autorização da administradora - Responsabilidade objetiva da empresa que atua como administradora do sistema - Riscos inerentes à atividade desenvolvida por ela - Improcedência da ação em primeiro grau - Recurso provido para julgar procedente a ação, com a condenação da administrada nos prejuízos suportados pela autora.” (Apel. n. 0154087.27.2008.8.26.0100, Rel. Des. Claudio Hamilton, j. 05-11-2013).

“AÇÃO DE COBRANÇA - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - Estabelecimento comercial credenciado pelo sistema de administradora de cartão de crédito - Vendas efetuadas por meio de cartão de crédito - Estorno do valor correspondente às vendas, sob a justificativa de haver irregularidades nos cartões - Descabimento - Ao autorizar o lojista a efetuar a venda pelo cartão de crédito, a administradora do cartão assumiu o risco inerente à sua atividade empresarial, que é justamente a de prestação desse tipo de serviço oferecido aos estabelecimentos comerciais, para que possam expandir seus negócios - Risco que não pode ser repassado ao lojista nem ao titular do cartão eventualmente fraudado Precedentes jurisprudenciais - Retenção indevida - Valor que deve ser corrigido monetariamente pela Tabela Prática deste Tribunal de Justiça a partir da data em que os reembolsos deveriam ter sido efetuados, acrescido de juros legais a partir da citação (art. 219, CPC) - RECURSO PROVIDO.” (Apel. n. 0170581-25.2012.8.26.0100, Rel. Des. Sérgio Shimura, j. 14-05-2014).

“AÇÃO DE COBRANÇA CUMULADA COM DANOS MORAIS - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS - Estabelecimento comercial credenciado pelo sistema de administradora de cartão de crédito - Venda concretizada após autorização da ré - Não pagamento do valor correspondente à venda, sob alegação de irregularidade no cartão Descabimento - Impossível a retenção de valor decorrente de transação autorizada pela administradora de cartão de crédito - Risco da atividade que não pode ser repassado ao lojista - Retenção indevida - Condenação da ré à devolução da quantia exigida - Danos morais não configurados - Indenização indevida



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

- Sentença parcialmente reformada - Recurso provido, em parte.” (Apel. 0003455-71.2012.8.26.0577, Rel. Des. Mário de Oliveira, j. 27-04-2015).

4

Aliás, se nem mesmo a própria ré, empresa pertencente a segmento de atividade econômica que sempre apregoa a segurança de seu sistema, que se afirma ser dotado de tecnologia de ponta, foi eficiente para desvendar o acenado uso indevido dos cartões, não há sequer se cogitar da possibilidade de configuração da responsabilidade do estabelecimento comercial conveniado, até porque o atendimento ao usuário, como é notório, é realizado normalmente por preposto da empresa que não detém conhecimentos especializados para apurar eventual utilização fraudulenta de cartões, sendo oportuno destacar, no entanto, que, no caso concreto, foi adotada a cautela exigível no momento do recebimento do pagamento com a utilização do cartão, ou seja, a obtenção junto à administradora de prévia autorização, para subsequente consumação de todas as operações contestadas.

Logo, se a própria administradora do cartão, que dispõe de tecnologia de última geração, nada de irregular constatou e autorizou pela via digital a concretização das operações, não há se atribuir negligência à autora, irrelevante o fato de terem sido feitas diversas transações, em momentos próximos, mesmo porque foram todas elas expressamente autorizadas, a evidenciar que os cartões não estavam cancelados, nem seu uso impedido por qualquer razão, mas, sim, em última análise, a verificação de falha no sistema de segurança da recorrente.

Bom é destacar, no particular, que “a administradora de cartões de crédito responde pela falta de segurança dos serviços que presta.” (STJ, AGA 277191/RJ, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 15/05/00).

Vale anotar, por fim, que, não se afigurando nem mesmo verossímil a alegação de ocorrência de fraude ou negligência da recorrente no caso em análise, a cláusula contratual que permite o cancelamento da transação, a critério exclusivo, unilateral e arbitrário da administradora do cartão de crédito, a despeito da prévia concessão da autorização, consubstancia condição puramente potestativa, vedada por nosso ordenamento jurídico, por isso que nula de pleno direito.

Vê-se, pois, com clareza, ser indisputável obrigação da empresa recorrente de efetuar o pagamento dos valores por ela indevidamente retidos e postulados pela autora nesta causa.

Em suma, limitados e esgotados nestes pontos o questionamento validamente devolvido à apreciação do Tribunal (fls. 568), acolho o recurso e julgo parcialmente procedente o pedido inicial para condenar a ré a pagar à autora os valores das transações indevidamente retidos, o que será apurado em liquidação de sentença, incidindo a correção monetária desde a data da propositura da ação, computados os juros legais de mora a partir da citação. Configurada, com o resultado deste julgamento colegiado, a sucumbência recíproca, as custas e despesas



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

processuais serão proporcionalmente distribuídas e compensadas entre os contendores, arcando cada qual com o pagamento dos honorários devidos ao advogado da parte contrária, que, por apreciação equitativa e já computados os recursais, arbitro em R\$ 5.000,00.

5

Ante o exposto, dou provimento ao recurso.

JOÃO CAMILLO DE ALMEIDA PRADO COSTA
Desembargador Relator
(assinatura eletrônica)



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

6