

**AO JUÍZO DE DIREITO DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL DA
COMARCA DE LIMEIRA/SP**

VICENTE ZAMBON, brasileiro, casado, aposentado, inscrito no CPF sob nº 038.023.648-64, RG 7.777.863-SSP/SP e; **MARIA ELISA GARCIA MAIA ZAMBON**, brasileira, casada, do lar, inscrita no CPF sob o nº 123.584.868-09, RG 26.290.238-SSP/SP, ambos residentes e domiciliados na Rua Professor Marcilio Guiselini, nº 226, Jardim Esmeralda, na cidade de Limeira/SP, CEP 13.484-464, vêm mui respeitosamente à presença de Vossa Excelência, por meio do seu Advogado e bastante procurador que ao final assina eletronicamente, ajuizar a presente

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS

em face de **BANCO MERCANTIL DO BRASIL S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob nº 17.184.037/0001-10, com sede na Rua Rio de Janeiro, nº 654, Anexo nº 680, 6º Andar, Centro, na cidade de Belo Horizonte/MG, pelos motivos e fatos que passa a expor.

I. DA PRIORIDADE DE TRAMITAÇÃO (IDOSOS)

O Autor atualmente conta com 66 (sessenta e seis) anos de idade, conforme demonstram os documentos anexos, pelo que, requer que lhe seja concedida a prioridade especial na tramitação deste processo, eis que preenchidos os requisitos constantes no artigo 1.048, I do CPC e artigo 71 § 5º da lei 10.741/2003 (Estatuto do Idoso).

Art. 1.048, CPC. *Terão prioridade de tramitação, em qualquer juízo ou tribunal, os procedimentos judiciais:*

I - *em que figure como parte ou interessado pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos ou portadora de doença grave, assim compreendida qualquer das enumeradas no art. 6º, inciso XIV, da Lei nº 7.713, de 22 de dezembro de 1988;*

Art. 71, Lei 10.741/2003. *É assegurada prioridade na tramitação dos processos e procedimentos e na execução dos atos e diligências judiciais em que figure como parte ou interveniente pessoa com idade igual ou superior a 60 (sessenta) anos, em qualquer instância.*

§ 5º *Dentre os processos de idosos, dar-se-á prioridade especial aos maiores de oitenta anos.*

Uma vez deferida a prioridade, requer que Vossa Excelência determine que a secretaria da Vara proceda a identificação dos autos, e que todos os atos e diligências praticados concernentes ao processo sejam resguardados pela prioridade na tramitação.

II. DA TRAMITAÇÃO EM SEGREDO DE JUSTIÇA

Os Autores juntam aos autos documentos pessoais e bancários de cunho monetário trazendo, portanto,

maiores riscos aos mesmos por ocasião de sua exposição. Nesse sentido, eis os termos do artigo 189, III, do CPC:

Art. 189. Os atos processuais são públicos, todavia tramitam em segredo de justiça os processos:

III - em que constem dados protegidos pelo direito constitucional à intimidade;

No caso em tela, temos que os Autores tratam acerca de questões atinentes à sua intimidade, sendo necessário resguardá-los por meio do segredo de justiça.

III. DOS FATOS

Os Autores, são correntistas de conta bancária mantida junto ao Requerido, conforme demonstram os cartões anexos (documentos pessoais), conta esta utilizada para o recebimento de proventos de aposentadoria por tempo de contribuição (DOCUMENTO 01).

Durante aproximadamente 2 (dois) anos, o Autor vem convencionando com a Requerida através de contatos telefônicos, já que sofreu um acidente o qual inviabiliza a sua locomoção, dependendo sempre de sua esposa, ora segunda Requerente.

Fato é que os Autores mantiveram até a data de 19 de outubro de 2021, junto à Requerida, um contrato de investimentos de CDB no importe inicial de 50.000,00 (cinquenta mil reais) adquirido via telefone, prática comum entre as partes. Destaca-se que o referido importe é decorrente das economias geradas pelos Autores ao longo de anos.

Ocorre que na data de 19 de outubro de 2021, no período da manhã, receberam uma ligação da Requerida a qual dizia que sua conta estaria em utilização na cidade do Rio de Janeiro, sendo o motivo da ligação a autorização de pagamento de determinado valor.

Prontamente o Autor negou junto a atendente a qual solicitou para que o mesmo mantivesse a calma e efetuasse o bloqueio o cartão através do auto atendimento 0800-7070389 e tudo estaria normalizado. Ato contínuo, passou o Autor ao cancelamento do cartão o qual obteve o protocolo nº 20215230001, confirmando o cancelamento.

Após esse episódio, os Autores se dirigiram até a agência Requerida e após consulta do extrato bancário, descobriram diversos saques, numa somatória total de R\$ 60.173,65 (sessenta mil, cento e setenta e três reais e sessenta e cinco centavos), ou seja, toda as economias mantidas pelo casal foi esvaída através de TED em um único dia para diversas contas de diversas titularidades, conforme se verifica do extrato anexo (DOCUMENTO 02):

- **CLEIDE BARDINI**, transferência via TED no valor de R\$ 15.000,00 (quinze mil reais);
- **WILSON ROCHA DA SILVA**, transferência via TED no valor de R\$ 29.988,00 (vinte e nove mil, novecentos e oitenta e oito reais);
- **FELIPE PAIVA COSTA**, transferência via PIX no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais);

→ **BOLETO BANCÁRIO** em nome de WESLEY LEITE DE SALES 42777948828, com nome fantasia ADEGA DO VALIOSO ME, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais),

→ **TARIFA TED PESSOAL**, debitado a título de tarifa bancária no valor de R\$ 185,65 (cento e oitenta e cinco reais e sessenta e cinco centavos).

Desse modo, viram-se os Autores completamente atônitos com a situação, pelo que os atendentes da Requerida ao invés de amenizarem, diziam asperamente que jamais poderiam passar informações por telefone, causando enorme desconforto emocional.

Outrossim, passou-se então o contato a um dos gerentes da Requerida que *"abriu um chamado para apuração"*, pelo que não entregando nenhum protocolo, pediu para que os Autores efetuassem um Boletim de Ocorrência (DOCUMENTO 03) e retornassem à agência da Requerida dentro de 5 dias úteis, a fim de serem restituídos pelo menos acerca da aplicação do CDB onde constam seguros, o que não ocorreu.

Fato é que os Autores, mesmo com a dificuldade de locomoção, dirigiram-se até à agência bancária por mais de 5 (cinco) vezes, sendo que em todas as ocasiões receberam a mesma resposta, ou seja, *"volte outro dia, pois estamos apurando o caso"*, pelo que não restou outra alternativa, senão a presente ação.

Assim, verifica-se a nítida falta de segurança quanto ao serviço prestado, restando evidenciado o nexu causal entre a falha do serviço e o dano.

Importante salientar que o limite de saque/transferência (diário) disponibilizado aos Requerentes era de apenas R\$ 1.000,00 (mil reais), sendo que os mesmos, até então, nunca tinham movimentado tamanha importância, conforme se verifica da simples análise de seus extratos bancários. Porém, mesmo havendo limitação quanto a realização diária de transações bancárias, lamentavelmente foram realizados diversas operações em valores muito maiores que o acordado (limite) entre o banco e o Autor, de forma totalmente dissonante ao perfil dos Autores, sem nenhuma providencia por parte do Banco Requerido, revelando absoluta negligência por parte do mesmo.

Nesse ponto, necessário se faz ainda destacar que por ocasião da abertura da aludida conta bancária e nas ocasiões em que estiveram na agência bancária, os Requerentes sempre foram informados QUE ESTARIAM IMPEDIDOS DE REALIZAR QUALQUER OPERAÇÃO BANCÁRIA QUE ULTRAPASSE O LIMITE DIÁRIO DE R\$ 1.000,00, SENDO QUE, NA HIPÓTESE DE NECESSITAR DE MAIOR IMPORTÂNCIA, OS REQUERENTES NECESSITARIAM DIRIGIR-SE PESSOALMENTE À AGÊNCIA BANCÁRIA.

Cumpré ainda destacar a existência de nítido impedimento legal, apto a autorizar a instituição bancária a permitir transações via PIX, acima de R\$ 1.000,00.

Outrossim destaca-se que os valores até então mantidos pelo Requete junto à sua conta bancária eram todos provenientes de economias geradas ao longo do tempo, em especial em decorrência da utilização parcial de seus proventos de aposentadoria.

Inconformado com o constrangimento infundado, as partes buscam por meio desta ação a indenização por danos morais decorrente da conduta atentatória à sua

dignidade e conseqüente indenização pelos danos materiais evidenciados.

IV. DO DIREITO

Conforme demonstrado pelos fatos narrados e pela prova produzida no presente processo, os danos ficam perfeitamente caracterizados, sendo que os Autores foram expostos a um constrangimento ilegítimo por falha na atividade econômica da empresa Ré, gerando o dever de indenizar, conforme preconiza o Código Civil:

Art. 186. Aquela que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito.

Art. 187. Também comete ato ilícito o titular de um direito que, ao exercê-lo, excede manifestamente os limites impostos pelo seu fim econômico ou social, pela boa-fé ou pelos bons costumes.

Trata-se de falha na prestação do serviço, pelo qual a empresa deveria ter um controle preventivo, afinal, **foram mais de 55 mil reais em transferência via TED**, sendo responsável pelos danos causados, independente de culpa, conforme previsto expressamente no CDC:

Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

(...)

VI - a efetiva prevenção e reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos e difusos;

(...)

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.

Nesse sentido é o posicionamento majoritário dos tribunais:

Recursos inominados. Consumidor. Ação de ressarcimento por danos morais e materiais. Sentença de parcial procedência. Legitimidade passiva dos réus reconhecida. Preliminares afastadas. Golpe. Clonagem de chip de celular fornecido pela empresa de telefonia. Falha na prestação de serviços. Falta de segurança interna. Utilização dos dados do autor obtidos a partir da clonagem do chip para acessar o Mercado Livre, plataforma digital em que o recorrido exercia atividade econômica. Dano material comprovado. Danos morais configurados. Quantum indenizatório fixado com moderação e adequado ao caso. Observância da

proporcionalidade e razoabilidade. Cenário em que a r. sentença deve ser mantida por seus próprios fundamentos. Aplicação do art. 46, da Lei 9.099/95. Recursos aos quais se nega provimento. (TJSP; Recurso Inominado Cível 1009059-73.2020.8.26.0008; Relator (a): Cristina Elena Varela Werlang; Órgão Julgador: 7ª Turma Recursal Cível e Criminal; Foro Regional VIII - Tatuapé - 1ª Vara do Juizado Especial Cível; Data do Julgamento: 09/08/2021; Data de Registro: 09/08/2021)

E ainda:

"Golpe do whatsapp" - Perdas e Danos - Fraude decorrente de troca de chip de aparelho de telefonia celular. Autores, advogados, vítimas de fraude por terceiro que se valeu do expediente de troca de chip de celular para o fim de solicitar dinheiro aos contatos dos autores, a envolver familiares e clientes, chegando até mesmo a negociar valores com desconto de honorários advocatícios. Sentença que condenou a empresa requerida ao pagamento de indenização por danos materiais, no total de R\$ 1.000,00 e por danos morais, no importe de R\$ 2.000,00, com os devidos acréscimos, reconhecendo a prestação falha do serviço. Recurso somente pelos autores, buscando majorar a compensação pelo abalo moral. Cabimento. Expediente

fraudulento nem sempre atrelado à obtenção do chip de telefone, havendo casos de fraude por meio de solicitação de dados cadastrais à própria vítima. Hipótese concreta, porém, em que merecem prestígio as conclusões da r. Sentença no sentido da falha de segurança dos serviços da empresa requerida. Autores que solicitaram a abertura de inquérito policial, prestaram declarações perante a autoridade competente e ainda explicaram a total paralisação dos serviços de telefonia, justamente pela apropriação da linha telefônica por terceiros, o que reforça a conclusão pela troca de chip, informação que adviria de funcionários da própria operadora (p. 57/66). Diversas diligências determinadas pela autoridade policial (p. 67). Verossimilhança das alegações dos autores, na forma do art. 6º, VIII, do CDC. Inversão do ônus da prova, observando-se que a requerida nada demonstrou em contrário. Juntada pelos autores de cadastro de conta de telefone em endereço diverso (p. 43), em situação típica da ação de falsário. Expressiva violação aos direitos da personalidade pelos autores. Constrangedora situação, decorrente dos pedidos de depósitos de valores a pessoas diversas e negociação fraudulenta de honorários advocatícios. Especial situação a ser considerada. Fixação da verba para compensação pelos

danos morais em conformidade com a extensão do dano (art. 944 do CC). Reforma do julgado, somente para a majoração do valor fixado. Provimento parcial ao recurso dos autores, sem acolhimento de sua pretensão de R\$ 30.000,00, fixando-se a verba em R\$ 7.000,00 para cada um dos autores, num total de R\$ 14.000,00, para reparação do abalo moral, com os acréscimos fixados na sentença, que reputo suficiente, mantidos, quanto ao mais, os termos do julgado. Sem fixação de verba honorária, por interpretação do art. 55 da Lei nº 9.099/95, por se tratar de recurso formulado somente pelos autores, que se saíram vencedores em parte. (TJSP; Recurso Inominado Cível 1005200-30.2020.8.26.0564; Relator (a): Carlo Mazza Britto Melfi; Órgão Julgador: 2ª Turma Cível; Foro de São Bernardo do Campo - Vara do Juizado Especial Cível; Data do Julgamento: 08/02/2021; Data de Registro: 08/02/2021)

Ademais, não obstante do dano material e moral devidamente comprovados, importante que seja considerado ainda o transtorno involuntário sofrido pelos Autores, ao que a doutrina denomina de **DANO PELA PERDA DO TEMPO ÚTIL**, pois afeta diretamente a rotina do consumidor gerando um desvio involuntário, ainda mais ao se considerar a dificuldade de mobilidade do Autor que obviamente causa angústia, dores e stress.

Humberto Theodoro Júnior leciona de forma simples e didática sobre o tema, aplicando-se perfeitamente ao presente caso:

*"Entretanto, casos há em que **a conduta desidiosa do fornecedor provoca injusta perda de tempo do consumidor, para solucionar problema de vício do produto ou serviço.** (...) O fornecedor, desta forma, desvia o consumidor de suas atividades para "resolver um problema criado" exclusivamente por aquele. Essa circunstância, por si só, configura dano indenizável no campo do dano moral, na medida em que ofende a dignidade da pessoa humana e outros princípios modernos da teoria contratual, tais como a boa-fé objetiva e a função social: (...) É de se convir que **o tempo configura bem jurídico valioso, reconhecido e protegido pelo ordenamento jurídico,** razão pela qual, "a conduta que irrazoavelmente o viole produzirá uma nova espécie de dano existencial, qual seja, dano temporal" justificando a indenização. Esse tempo perdido, destarte, quando viole um "padrão de razoabilidade suficientemente assentado na sociedade", não pode ser enquadrado noção de mero aborrecimento ou dissabor." (THEODORO JÚNIOR, Humberto. Direitos do Consumidor. 9ª ed. Editora Forense, 2017. Versão ebook, pos. 4016)*

Bruno Miragem, leciona ainda no mesmo sentido e destaca:

*"Por outro lado, vem se admitindo crescentemente, a partir de provocação doutrinária, a concessão de **indenização pelo dano decorrente do sacrifício do tempo do consumidor em razão de determinado descumprimento contratual**, como ocorre em relação à necessidade de sucessivos e infrutíferos contatos com o serviço de atendimento do fornecedor, e outras providências necessárias à reclamação de vícios no produto ou na prestação de serviços."* (MIRAGEM, Bruno. Curso de Direito do Consumidor - Editora RT, 2016. versão e-book, 3.2.3.4.1)

Fato é que a perda de tempo de vida útil do consumidor, em razão da falha da prestação do serviço, não constitui mero aborrecimento do cotidiano, mas verdadeiro impacto negativo em sua vida, **devendo ser INDENIZADO.**

V. DA RESPONSABILIDADE CIVIL

Toda e qualquer reparação civil está intimamente ligada à responsabilidade do causador do dano em face do nexos causal presente no caso concreto, o que ficou perfeitamente demonstrado nos fatos narrados. Sendo devido, portanto, a recuperação do patrimônio lesado por meio da indenização, conforme leciona a doutrina sobre o tema:

"Reparação de dano. A prática do ato ilícito coloca o que sofreu o dano em posição de recuperar, da forma mais

completa possível, a satisfação de seu direito, recompondo o patrimônio perdido ou avariado do titular prejudicado. Para esse fim, o devedor responde com seu patrimônio, sujeitando-se, nos limites da lei, à penhora de seus bens." (NERY JUNIOR, Nelson. NERY, Rosa Maria de Andrade. Código Civil Comentado. 12 ed. Editora RT, 2017. Versão ebook, Art. 1.196)

Trata-se do dever de reparação ao lesado, com o objetivo de viabilizar o retorno ao status quo ante à lesão, como pacificamente doutrinado:

"A rigor, a reparação do dano deveria consistir na reconstituição específica do bem jurídico lesado, ou seja, na recomposição in integrum, para que a vítima venha a encontrar--se numa situação tal como se o fato danoso não tivesse acontecido." (PEREIRA, Caio Mário da Silva. Instituições de Direito Civil. Vol II - Contratos. 21ª ed. Editora Forense, 2017. Versão ebook, cap. 283)

Outrossim, a doutrina e a jurisprudência dos nossos Tribunais têm posicionamento dominante que, em matéria de responsabilidade civil das instituições financeiras, aplica-se a teoria do risco profissional. O banco, ao disponibilizar os serviços aos seus clientes, assume os riscos inerentes à sua atividade lucrativa.

Esse é o entendimento de Rui Stoco:

"(...) o banco, como depositário do numerário confiado à sua guarda, responde por esses valores, independentemente de qualquer indagação ou circunstância, por força da teoria da guarda da coisa, quando assume obrigação de guardar e manter a incolumidade do bem, tendo em vista que a responsabilidade deve recair sobre quem auferir os lucros com a utilização da riqueza alheia.

De sorte que, se houver estelionato, fraude, furto ou roubo, de modo a privar o correntista dos valores depositados, a responsabilidade do banco é objetiva, não se indagando acerca da culpa." (Tratado de Responsabilidade Civil. 6ª edição, RT, 2004, p. 627).

A propósito, o teor da já anunciada Súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça, torna evidente a responsabilidade do banco, que deve suportar os riscos de sua atividade.

No caso em comento, a prática de transferências bancárias, em especial via "PIX", realizadas por terceiro, não rompe o nexo causal entre a atividade lucrativa e o dano, pois a falha na prestação do serviço está na atividade do banco que deve oferecer garantias de segurança ao consumidor.

Ademais, era dever do banco o bloqueio das operações suspeitas que destoassem do perfil do Requerente e, não o fazendo, incorreu em falha na prestação

do serviço, devendo ser responsabilizado.

Motivos pelos quais devem conduzir à indenização ao danos materiais sofridos pelos Requerentes.

VI. DOS PEDIDOS

Por todo o exposto, **REQUER:**

a) a concessão da gratuidade de justiça, nos termos do art. 98 do Código de Processo Civil;

b) a tramitação da presente ação sob sigredo de justiça por conter dados e documentos sigilosos;

c) a prioridade de tramitação, nos moldes dos artigos 1.048, I do CPC e 71 § 5º da lei 10.741/2003;

d) a inversão do ônus da prova;

e) a citação do Réu para responder, querendo;

f) que o Banco Requerido seja compelido a acostar nos autos os extratos bancários onde se comprovam a titularidade e completa identificação dos destinos e beneficiários das TED's e PIX;

g) a total procedência da presente ação, reconhecendo a responsabilidade e falha na prestação do serviço contratado em relação ao Requerido, condenando o Requerido a restituir/indenizar no montante de R\$ 60.173,65 (sessenta mil, cento e setenta e três reais e sessenta e cinco centavos), acrescidos de juros e correção monetária na

forma da lei; sem prejuízo da condenação do Requerido ao valor não inferior a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) a título de danos morais em favor dos Requerentes, considerando as condições das partes, principalmente o potencial econômico-social da lesante, a gravidade da lesão, sua repercussão e as circunstâncias fáticas, além dos transtornos e aborrecimentos a que foram submetido, bem como o tempo que lhes foi privado.

h) a condenação da Requerida ao pagamento de honorários sucumbenciais;

Por fim, manifesta o desinteresse na audiência conciliatória, nos termos do Art. 319, inc. VII do CPC.

Protesta por provar o alegado por todos os meios de provas admitidas em direito, em especial o depoimento pessoal dos representantes da Requerida e a juntada de novos documentos.

Dá-se à causa o valor de R\$ 80.173,65 (oitenta mil, cento e setenta e três reais e sessenta e cinco centavos)

Termos em que,
Pede deferimento.

Limeira, 29 de agosto de 2022.

Kaio César Pedrosa

OAB/SP 297.286



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE LIMEIRA

FORO DE LIMEIRA

1ª VARA CÍVEL

VIA ANTONIO CRUÃNES FILHO, S/Nº, Limeira - SP - CEP 13480-672

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: 1013476-35.2022.8.26.0320
 Classe - Assunto: Procedimento Comum Cível - Indenização por Dano Material
 Requerente: Vicente Zambon e outro
 Requerido: Banco Mercantil do Brasil S.A.

Prioridade Idoso
 Tramitação prioritária
 Justiça Gratuita

Juiz de Direito: Dr. RUDI HIROSHI SHINEN

Vistos.

VICENTE ZAMBON e MARIA ELISA GARCIA MAIA ZAMBON, qualificados nos autos, ajuizaram ação de indenização por danos materiais e morais em face do "BANCO MERCANTIL DO BRASIL S.A.", aduzindo, em resumo, que são correntistas do Banco réu, onde recebem seus proventos de aposentadoria; ocorre que, no dia 19 de outubro de 2021, receberam ligação de preposto do réu, informando que sua conta estaria em utilização na cidade do Rio de Janeiro, sendo o motivo da ligação a autorização de pagamento de determinado valor; dirigiram-se até a agência e descobriram diversos saques e transferências fraudulentas, totalizando de R\$ 60.173,65; requer seja ressarcido os valores descontados/desviados, bem como seja o réu condenado a pagar indenização a título de danos morais.

Contestação a fls. 55/69, arguindo preliminar e, no mérito, defendendo a improcedência da demanda, haja vista ausência de responsabilidade do réu no evento danoso que ocorreu em razão de culpa exclusiva da autora.

Réplica a fls. 90/105.

É o relatório.
FUNDAMENTO E DECIDO.

O caso é de julgamento conforme o estado do processo, por desnecessidade de dilação probatória, considerando que os fatos baseiam-se na documentação já acostada aos autos.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE LIMEIRA

FORO DE LIMEIRA

1ª VARA CÍVEL

VIA ANTONIO CRUÃNES FILHO, S/Nº, Limeira - SP - CEP 13480-672

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

Rejeito a preliminar de ilegitimidade passiva suscitada, pois a pertinência subjetiva da demanda é verificada tendo em conta os fatos imputados ao réu, ao passo que perquirir se deve ou não ser responsabilizado pelas ocorrências relatadas é questão de mérito.

No mérito, o pedido inicial comporta parcial acolhimento.

Afigura-se nítida a relação consumerista entre as partes, uma vez que o réu se amolda à definição de fornecedor, prescrita no *caput* do artigo 3º da Lei nº 8.078/1990, enquanto a parte autora, por sua vez, qualifica-se como consumidor ante o conceito trazido pelo artigo 2º do mesmo diploma legal.

Nesse contexto, nos termos do artigo 6º, VIII do Código de Defesa do Consumidor, o ônus de provar a regularidade da relação jurídica e legitimidade das cobranças impugnadas pertence à parte requerida.

Ocorre que a demandada, em sede de contestação, deixou de amearhar elementos aptos a infirmar a tese defendida pela parte autora, de vício na prestação dos seus serviços, notadamente diante da incontroversa contratação/realização de transações quais os autores alegam desconhecimento, inexistindo específica impugnação à alegação de que foram elas realizadas por terceiro fraudador.

Assim, amoldando-se à Teoria do Risco Profissional, reputo evidente falha dos serviços prestados pela parte requerida, já que, na mesma proporção da larga atividade de lucro e utilização dos meios digitais na atuação da ré, deveria ela desenvolver infraestrutura técnica e operacional de segurança apta e suficiente a evitar eventuais golpes no sistema que administra, sendo desarrazoado transferir o risco inerente da sua atividade ao cliente.

Isso porque era sua incumbência a checagem, em tempo real, da regularidade das transações listadas, sobretudo porque, além de realizadas em sequência, estão fora do padrão de gastos/consumo da parte autora, residindo, nesse aspecto, a culpa da instituição financeira, na modalidade da negligência (art. 186 do Código Civil).

Ademais, eventual concurso anterior da parte autora, em relação ao desencadeamento dos fatos, não ilide a responsabilidade da requerida, que é objetiva, à luz do art. 14 da Lei Federal nº 8.078/90 (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".

Não se olvide ainda da impossibilidade de impor-se aos autores a comprovação de que não realizaram as transações em comento (produção de prova negativa), de sorte que, não restando comprovado pelo réu, estreme de dúvidas, que elas foram feitas pela parte autora, de rigor o decreto de procedência do pedido de devolução dos valores extraviados. Nesse sentido, recentes precedentes do egrégio Tribunal de São Paulo:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE LIMEIRA

FORO DE LIMEIRA

1ª VARA CÍVEL

VIA ANTONIO CRUÃNES FILHO, S/Nº, Limeira - SP - CEP 13480-672

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAL. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. "GOLPE DO MOTOBOY". CERCEAMENTO DE DEFESA. Inocorrência. Contexto probatório suficiente para o deslinde da causa. MÉRITO. Utilização indevida de cartão magnético por terceiros fraudadores. Transações que fogem ao perfil do cliente e foram realizadas em sequência. Má prestação dos serviços bancários. Responsabilidade objetiva dos réus. Inteligência do artigo 186 do Código Civil e artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor e, ainda, da súmula 479 do Superior Tribunal de Justiça. Débito inexigível. DANO MORAL. Inocorrência. Situação desagradável que, no entanto, não é apta a gerar dano indenizável. DESVIO PRODUTIVO. Cotidiano não alterado significativamente a ponto de gerar o dever de indenizar. Sentença mantida. Apelações não providas. (TJSP; Apelação Cível 1001072-13.2021.8.26.0505; Relator (a): JAIRO BRAZIL FONTES OLIVEIRA; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro de Ribeirão Pires - 3ª Vara; Data do Julgamento: 19/04/2022; Data de Registro: 02/05/2022; g. n.)

APELAÇÃO. Ação declaratória de inexigibilidade c/c indenização por dano moral. Bancários. Sentença de Procedência. Inconformismo. Não acolhimento. Golpe do motoboy. Utilização indevida de cartão magnético do Autor por terceiros fraudadores. Transações que fogem ao perfil do cliente. Compras sequenciadas em pequeno intervalo de tempo. Má prestação dos serviços bancários. Responsabilidade objetiva do Banco Réu. Inteligência do Artigo 186 do Código Civil e Artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, bem como da Súmula nº 479 do Superior Tribunal de Justiça. Débito inexigível. Danos morais configurados. Dano in re ipsa. Culpa concorrente que não importa em excludente de responsabilidade civil, servindo de mero parâmetro para a redução do quantum indenizatório. Indenização fixada em R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais) que se mostra razoável e proporcional a reprimir o ato, sem aviltar ou implicar em enriquecimento de quem a recebe. Sentença omissa quanto aos juros e correção monetária. Complementação de ofício. Correção desde a Decisão (Súmula nº 362 do STJ) e juros de mora a partir do evento danoso (Artigo 398 do Código Civil e Súmula nº 54 do STJ). RECURSO



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE LIMEIRA

FORO DE LIMEIRA

1ª VARA CÍVEL

VIA ANTONIO CRUÃNES FILHO, S/Nº, Limeira - SP - CEP 13480-672

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

DESPROVIDO, com observação. (TJSP; Apelação Cível 1001468-35.2017.8.26.0309; Relator (a): Penna Machado; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Privado; Foro de Jundiaí - 3ª Vara Cível; Data do Julgamento: 27/04/2022; Data de Registro: 29/04/2022; g. n.)

APELAÇÃO. Ação declaratória de inexigibilidade de débito cumulada com indenização por dano material e moral. Fraude praticada por terceiro. Golpe do "motoboy". Sentença de procedência. Inconformismo do banco requerido. Afastada a preliminar de ilegitimidade passiva e interesse processual. Fatos relatados no cenário da relação jurídica entre as partes. Contratação de empréstimos, utilização indevida de cartão de crédito e débito e transferências bancárias realizadas por terceiros, fraudadores. Transações que fogem ao padrão de gastos da autora. Responsabilidade objetiva por danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias (Súmula 479 do STJ). Condenação do réu a restituir à autora os valores referentes às transações fraudulentas e à indenização por danos morais. Sentença mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 1011389-09.2021.8.26.0590; Relator (a): Régis Rodrigues Bonvicino; Órgão Julgador: 21ª Câmara de Direito Privado; Foro de São Vicente - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 29/04/2022; Data de Registro: 29/04/2022; g. n.)

CARTÃO DE CRÉDITO – Autora vítima do "golpe do motoboy" – É certo que ao aderir ao sistema de cartão de crédito, o titular assume a obrigação de guarda e conservação do cartão – Hipótese, no entanto, que as transações impugnadas foram realizadas fora do perfil da autora – Dever da instituição financeira de checar a regularidade da operação, notadamente por se tratar de lançamentos superiores ao perfil de gastos do autor – Culpa concorrente evidenciada – Responsabilidade de ambas as partes – Autora que deve arcar com metade dos débitos relativos aos lançamentos impugnados com cartão de crédito – Recurso do réu provido em parte, neste aspecto. DANO MORAL – Inocorrência – Lançamentos bancários realizados por fraudadores – Fato que, por si só, não configura dano moral indenizável – Inocorrência de abalo de crédito, tampouco de lesão à honra objetiva e subjetiva da autora – Inexistência de dano moral passível de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE LIMEIRA

FORO DE LIMEIRA

1ª VARA CÍVEL

VIA ANTONIO CRUÃNES FILHO, S/Nº, Limeira - SP - CEP 13480-672

Horário de Atendimento ao Público: das 13h00min às 17h00min

ressarcimento em razão de transtornos, perturbações ou aborrecimentos que as pessoas sofrem no seu dia a dia, frequentes na vida de qualquer indivíduo – Recurso do réu provido, recurso da autora improvido. VERBAS DE SUCUMBÊNCIA – Ação julgada parcialmente procedente para declarar a inexigibilidade de metade dos débitos não reconhecidos pela autora, rejeitando-se o pedido de indenização por dano moral – As partes responderão pelas custas e despesas processuais na proporção de 2/3 para a autora e 1/3 para o réu, bem como os honorários advocatícios fixados na sentença em R\$ 1.000,00, caberá 2/3 desta verba à autora e 1/3 ao réu. RECURSO DO RÉU PROVIDO EM PARTE E RECURSO DA AUTORA IMPROVIDO. (TJSP; Apelação Cível 1002088-80.2020.8.26.0361; Relator (a): Plínio Novaes de Andrade Júnior; Órgão Julgador: 24ª Câmara de Direito Privado; Foro de Mogi das Cruzes - 4ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/04/2022; Data de Registro: 25/04/2022; g. n.)

Por fim, na esteira do aresto supra, reputo que a situação vivenciada é insuficiente para configurar abalo psíquico de relevo e, por conseguinte, invocar condenação a título de dano moral, restando rejeitado o pedido indenizatório correspondente.

Ante o exposto, na forma do art. 487, I do CPC, extingo o processo com resolução do mérito e julgo PROCEDENTE EM PARTE o pedido inicial para CONDENAR o réu a ressarcir aos autores os valores subtraídos/desviados de sua conta em razão das ações fraudulentas em comento, corrigidos monetariamente pela tabela prática do E. TJSP, desde o extravio/desembolso, e com juros de mora de 1% a.m., desde a citação.

Pelo princípio da causalidade, arcará o réu com o pagamento das custas processuais, bem como com os honorários advocatícios da parte autora, estes últimos fixados em 10% do valor da condenação/a ser ressarcido.

P. I.

Limeira, 10 de outubro de 2022.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA