



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MARACAÍ
FORO DE MARACAÍ
VARA ÚNICA

AV. SÃO PAULO, 440, Maracai - SP - CEP 19840-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1000082-97.2019.8.26.0341**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Práticas Abusivas**
 Requerente: Requerido:

Juiz de Direito: Dr. **Zander Barbosa Dalcin**

Vistos.

... ajuizou ação declaratória de inexistência de débito
 c/c repetição do indébito c/c indenização por danos morais e pedido de tutela provisória de urgência e evidencia, contra ..., em que pretendeu:

“e) Em caráter liminar pela tutela provisória de evidência, determinar que o réu colacione aos autos o contrato de empréstimo supostamente existente;

f) Ainda liminarmente, que seja expedido ofício ao INSS para que sejam suspensos os descontos mensais na aposentadoria da Autora;

g) Que a ré demonstre o porquê de não ter aceitado a devolução do dinheiro creditado ilegalmente na conta corrente da Autora;

h) Determinar a incidência das regras do Código de Defesa do Consumidor em razão da vulnerabilidade e da hipossuficiência da autora em face da ré, sendo invertido o ônus da prova nos termos do art. 6º, VIII do diploma em comento;

i) A PROCEDÊNCIA DA PRESENTE AÇÃO, para que seja DECLARADA A INEXISTÊNCIA DO DÉBITO, bem como que o réu seja condenado ao pagamento a título de reparação de danos morais da quantia de 20 (vinte) salários mínimos federais vigentes, hoje a importância monetária de R\$ 19.960,00, incidindo o quantum requerido atualização monetária e juros de mora de 1% ao mês a contar do desconto indevido;

j) Por fim, a PROCEDÊNCIA DA AÇÃO para condenar o réu ao pagamento dobrado a Autora do valor dobrado até a presente data (R\$ 858,60 - novembro, dezembro/18 e janeiro/19), mais os futuros descontos que possam ocorrer, nos termos do parágrafo único do art. 42 do CDC e do art. 940 do CC/02, incidindo correção monetária e juros de 1º ao mês, ambos a contar do desconto indevido”;

Contestando, sustentou o réu, em síntese, a regularidade da contratação do empréstimo consignado, que, parte autora celebrou contrato de empréstimo consignado nº 322303316-2, em 11/09/2018, no valor de R\$ 10.269,11, a ser adimplido em 72 parcelas de R\$ 286,20 e a quantia de R\$ 10.269,11 foi liberada via TED na conta do cliente (...). Asseverou, que caso haja procedência do pedido, o valor contratado pela parte autora deve ser devolvido ao ..., para que não ocorra o enriquecimento sem causa da parte. Defendeu a ausência de vício na prestação do serviço, impossibilidade de declaração de nulidade do contrato de empréstimo e suspensão dos descontos, descabimento da repetição do indébito, ausência de danos morais, impossibilidade de inversão do ônus da prova. Encerrou pela improcedência (fls. 38/47).



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MARACÁI
FORO DE MARACÁI
VARA ÚNICA

AV. SÃO PAULO, 440, Maracai - SP - CEP 19840-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1000082-97.2019.8.26.0341 - lauda 1

Houve réplica (fls. 76/90).

Decisão de fls. 96/97 deferiu a produção de prova pericial.

O laudo pericial foi encartado às fls. 141/155.

As partes se manifestaram às fls. 156/159 e 162/163.

Vieram-me conclusos.

Relatei. Decido.

FUNDAMENTAÇÃO

No caso dos autos, incidem o § 1º, incisos I a III, do artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, que consagra a responsabilidade civil objetiva dos fornecedores, sendo que o ônus da prova, acerca da inexistência de defeito na prestação da atividade, é do fornecedor, a teor do disposto no art. 14, § 3º, I e II, do CDC:

"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.

§ 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.

(...)

§3º O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste; II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro".

Como se vê, estabeleceu o CDC, a hipótese de inversão legal do ônus da prova (§3º) e a responsabilidade objetiva do fornecedor de produtos e serviços, estando fulcrada na teoria do risco do empreendimento. Sérgio Cavalieri Filho, a respeito, ensina:

"Pela teoria do risco do empreendimento, todo aquele que se disponha a exercer alguma atividade no mercado de consumo tem o dever de responder pelos eventuais vícios ou defeitos dos bens e serviços fornecidos, independentemente de culpa. Este dever é imanente ao dever de obediência às normas técnicas e de segurança, bem como aos critérios de lealdade, quer perante os bens e serviços ofertados, quer perante os destinatários dessas ofertas. A responsabilidade decorre do simples fato de dispor-se alguém a realizar atividade de produzir, estocar, distribuir e comercializar produtos ou executar determinados serviços. O fornecedor passa a ser o garante dos produtos e serviços que oferece no mercado de consumo, respondendo pela qualidade e segurança dos mesmos. O consumidor não pode assumir os riscos das relações de consumo, não pode arcar



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MARACAÍ
FORO DE MARACAÍ
VARA ÚNICA

AV. SÃO PAULO, 440, Maracai - SP - CEP 19840-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1000082-97.2019.8.26.0341 - lauda 2

sozinho com os prejuízos decorrentes dos acidentes de consumo, ou ficar sem indenização. Tal como ocorre na responsabilidade do Estado, os riscos devem ser socializados, repartidos entre todos, já que os benefícios são também para todos. E cabe ao fornecedor, através dos mecanismos de preço, proceder a essa repartição de custos sociais dos danos. É a justiça distributiva, que reparte equitativamente os riscos inerentes à sociedade de consumo entre todos, através dos mecanismos de preços, repita-se, e dos seguros sociais, evitando, assim, despejar esses enormes riscos nos ombros do consumidor individual." Programa de Responsabilidade Civil. 4ª edição. São Paulo: Malheiros Editores, 2003, p. 473.

Assim, para a análise do pedido deduzido pela ótica da responsabilidade civil objetiva, basta que a parte autora prove o dano e o nexo causal com a conduta do agente, ficando a parte ré com o ônus da prova contrária, ou seja, de ocorrência de excludente de ilicitude que eventualmente afaste o nexo de causalidade entre o dano do consumidor e sua ação.

Nesse contexto, a responsabilidade da ré decorre do risco da própria atividade, risco consagrado também pela doutrina nacional para assegurar a reparação de prejuízos que possa causar aos usuários dos seus serviços.

Narrou a autora, em síntese, que, em setembro de 2018, foi importunada por várias ligações realizadas por supostos representantes da instituição financeira ré. E, em uma das ligações, foi coagida a enviar via aplicativo whatsapp (nº 55 - 31-9850-88) as fotos de seus documentos pessoais, sob pena de extinção de benefício previdenciário.

Dias após a ligação, na data de 11/09/2018 (fl. 19 e 26), o valor de R\$ 10.269,11 foi creditado em sua conta corrente, sem sua autorização. Prontamente, tentou a devolução da importância financeira disponibilizada, porém, não logrou êxito. Anotou protocolos de atendimento 37373534 de 21/11/18; 37471907 de 28/11/18 (atendente Valéria); 37566970 de 05/12/18 (atendente Nayara); 37592692 de 06/12/2018 (Atendente Maria Olivia); 37603186 de 07/12/2018 (Análise de Fraude); por fim, dos que seguiram anotados 37737681 de 17/12/2018 (Sac-0800-7768000- Ingrida Neves, atendente) (fls. 26/27).

Na data de 09/10/2018 a autora efetuou TED, devolvendo a importância financeira à instituição bancária ré (fl. 20). Porém, em 24/12/2018, a ré, novamente, devolveu o dinheiro em em conta corrente de titularidade da Autora, recusando-se em solucionar o problema (fl. 23).

Impossibilitada de resolver o presente litígio, aplicou a importância financeira creditada em sua conta, para que ao final possa ser devolvida à instituição financeira ré (fl. 24/25).

Diante da conduta da ré, passou a suportar descontos mensais em seu benefício previdenciário (fl. 18, 22 e 23).

Contestando, sustentou a ré, em síntese, a regularidade da contratação do empréstimo consignado, pois devidamente assinado pela autora (fls. 48/51).

Porém, realizada perícia grafotécnica, consignou o perito sobre a assinatura constante no contrato:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MARACAÍ
FORO DE MARACAÍ
VARA ÚNICA
 AV. SÃO PAULO, 440, Maracai - SP - CEP 19840-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1000082-97.2019.8.26.0341 - lauda 3

“A assinatura questionada é em escrita cursiva e simples. Assim, ela apresenta divergências em relação aos padrões da Autora que permitem ao Perito concluir que a Assinatura Questionada NÃO foi emanada pelo punho escritor da Sra. ...” (fl. 143).

Portanto, à luz da responsabilidade objetiva, evidenciado o nexo de causalidade entre o dano e a conduta da empresa ré, surge o dever de indenizar os prejuízos suportados pela parte autora e a declaração de inexistência do débito da autora junto à ré.

Em que pese os argumentos da ré (fls. 162/163), a fraude praticada por terceiro se inclui no denominado fortuito interno, que não exclui a responsabilidade da instituição financeira.

É que o fortuito apto a elidir tal responsabilidade é unicamente aquele da espécie do gênero fortuito externo, assim entendido aquele fato que não guarda relação de causalidade com a atividade do fornecedor, absolutamente estranho ao serviço; isso porque, o fortuito interno, enquanto fato imprevisível e, por isso, inevitável ocorrido no momento da realização do serviço, liga-se aos riscos do empreendimento, submetendo-se à noção geral de defeito de formulação do serviço. Nesse sentido os ensinamentos de Flávio Tartuce:

"O primeiro – fortuito interno – é aquele que tem relação com o negócio desenvolvido, não excluindo a responsabilização civil. O segundo – fortuito externo – é totalmente estranho ou alheio ao negócio, excluindo o dever de indenizar. Conforme enunciado doutrinário aprovado na V Jornada de Direito Civil, evento de 2011, "O caso fortuito e a força maior somente serão considerados como excludentes da responsabilidade civil quando o fato gerador do dano não for conexo à atividade desenvolvida" (Enunciado n. 443). Em outras palavras, deve-se atentar para os riscos que envolvem a atividade a partir da ideia de proveito ao vulnerável da relação estabelecida. Como bem aponta Anderson Schreiber, "a conclusão acerca da incidência ou não da teoria do fortuito interno parece, antes, vinculada a um juízo valorativo de quem deve suportar o ônus representado por certo dano. Reconhece-se certo fato como inevitável, mas se entende que tal fatalidade não deve ser suportada pela vítima. Daí a aplicação da teoria do fortuito interno ser mais intensa no campo da responsabilidade objetiva, onde é de praxe atribuir ao responsável certos riscos que, embora não tenham sido causados pela sua atividade em si, não devem recair tampouco sobre a vítima". **TARTUCE, Flávio. Manual de Direito do Consumidor: Direito Material e Processual/ Flávio Tartuce, Daniel Amorim**

Assumpção Neves - 5. Ed. Rev., atual. E ampl. - Rio de Janeiro: Forense: São Paulo: MÉTODO, 2016, p. 241

Ainda, o enunciado da 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"*.

Quanto à repetição do indébito, nos termos do art. 944, do Código Civil, a indenização mede-se pela extensão do dano, tendo como pressuposto da indenização por dano material, a cabal demonstração dos valores que se pretende reembolsar.

No caso dos autos, conforme documentos de fls. 18, 22 e 23, caberá a restituição



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MARACAÍ
FORO DE MARACAÍ
VARA ÚNICA

AV. SÃO PAULO, 440, Maracai - SP - CEP 19840-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1000082-97.2019.8.26.0341 - lauda 4

do montante desembolsado, mensalmente, pela parte autora, bem como das parcelas descontadas após o ajuizamento da ação (CPC, art. 493), mormente a inexistência de vínculo jurídico entre as partes que possibilite a realização dos descontos perpetrados, pela ré, em sua prestação previdenciária. Referida restituição se dará de forma simples pois não comprovada a má-fé da empresa ré. Para a devolução em dobro, é imprescindível a comprovação da má-fé.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL. BANCÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. TARIFA DE MANUTENÇÃO DE TÍTULO VENCIDO. COBRANÇA. PESSOA JURÍDICA. PREVISÃO CONTRATUAL. NECESSIDADE. DEVOUÇÃO EM DOBRO. MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA. ART. 42, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CDC. AFASTAMENTO. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 1973 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. A legalidade da cobrança de tarifas bancárias deve ser examinada à luz da Lei nº 4.595/1964, que regula o sistema financeiro nacional e determina que compete ao Conselho Monetário Nacional limitar, sempre que necessário, as taxas de juros, descontos, comissões e qualquer outra forma de remuneração de operações e serviços bancários ou financeiros e ao Banco Central do Brasil cumprir e fazer cumprir as disposições que lhe são atribuídas pela legislação em vigor e as normas expedidas pelo Conselho Monetário Nacional (arts. 4º, IX, e 9º). 3. Atualmente, a cobrança de tarifas bancárias é disciplinada pela Resolução CMN nº 3.919/2010, que manteve a mesma essência do regramento anterior (Resolução CMN nº 3.518/2007), na parte que impedia a cobrança de tarifas pela prestação de serviços bancários essenciais a pessoas naturais e limitava a exigibilidade de outras tarifas decorrentes da prestação de serviços prioritários, especiais e diferenciados às hipóteses taxativamente previstas em norma padronizadora. 4. A limitação prevista tanto na Resolução CMN nº 3.518/2007 quanto na Resolução CMN nº 3.919/2010 somente se aplica às pessoas naturais. As tarifas relativas a serviços prestados a pessoas jurídicas não foram padronizadas, podendo ser livremente cobradas pelas instituições financeiras, desde que contratualmente previstas ou previamente autorizado ou solicitado o respectivo serviço pelo cliente ou usuário. 5. Hipótese em que a instituição financeira demandada não demonstrou a existência de prévia pactuação para fins de cobrança da Tarifa de Manutenção de Título Vencido, decorrendo daí a sua ilegalidade. 6. A aplicação do parágrafo único do art. 42 do Código de Defesa do Consumidor, que determina a devolução em dobro do indébito, exige, além da cobrança de quantia indevida, a configuração de má-fé do credor, o que não se verifica no caso em apreço. 7. Recurso especial parcialmente provido". (REsp 1626275/RJ, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/12/2018, DJe 07/12/2018)

Por fim, quanto aos danos morais, ressalte-se, no ponto, ser evidente o abalo moral suportado pela parte autora.

Observo que a parte autora é pessoa idosa, o que mostra a situação de extrema angústia a que restou sujeita quando, parcela indevida foi deduzida de seus ganhos.

Por isso, dispensa-se a demonstração em juízo dessa espécie de dano moral,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MARACÁI
FORO DE MARACÁI
VARA ÚNICA

AV. SÃO PAULO, 440, Maracai - SP - CEP 19840-000

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1000082-97.2019.8.26.0341 - lauda 5

considerando estar o dano moral *in re ipsa*.

O dano moral *in re ipsa*, é aquele que está ínsito na própria coisa causando vexame ou mácula pública à imagem e abalo psíquico e intelectual que se exteriorizam, independe de prova da lesão, mas apenas que seja demonstrado o nexo causal.

Em casos tais, descontos indevidos em benefício previdenciário da autora, em face da evidência, uma vez que houve privação de verba alimentar, basta provar o fato e o nexo causal entre a conduta do réu e o dano suportado pela autora. Verificado, pois, o dever de indenizar, cabe agora estabelecer a sua dimensão.

A fixação dos danos morais deve ser suficientemente expressiva para compensar a autora e penalizar o causador do dano, levando em conta ainda a intensidade da culpa e a capacidade econômica dos envolvidos.

No caso, considerando a boa-fé da autora contrastada com a inércia da ré, na medida em que a autora buscou solucionar o problema, tentou devolver a quantia disponibilizada, e, mesmo assim, não logrou êxito, necessitando ajuizar a presente demanda e efetuar o depósito judicial (fl. 33), apresenta-se razoável a fixação da indenização por danos morais em R\$ 10.000,00.

Passo ao dispositivo.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado por ..., extinguindo o processo com resolução de mérito, forte no artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, para **declarar** a inexistência de relação jurídica e, consequentemente, de débito da autora para com a parte ré, bem como para **condenar o ...**, ao:

(i) ressarcimento do importe mensalmente descontado da prestação previdenciária da parte autora, corrigido à partir do efetivo desembolso, pela Tabela Prática do e. TJSP acrescido de juros de mora contados da citação;

(ii) ao pagamento do importe de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) a título de dano moral, devidamente atualizado (Tabela Prática do TJSP) a contar deste *decisum* (STJ, Súmula 362), acrescido de juros de mora de 1% ao mês, contados da citação, por conta de versar relação contratual.

Ante a sucumbência mínima da parte autora, condeno a parte ré ao pagamento de custas, honorários advocatícios fixados em 10% sobre o proveito econômico obtido, conforme artigo 85 §2º do Código de Processo Civil, devidamente atualizados pela Tabela Prática do TJSP até efetivo adimplemento.

Transitado em julgado, Expeça-se mandado de levantamento, em favor da ré, referente ao valor depositado pela parte autora (fls. 33/34).

Nos termos do Comunicado Conjunto nº 749/2019, o levantamento de todos os



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE MARACAÍ
FORO DE MARACAÍ
VARA ÚNICA
 AV. SÃO PAULO, 440, Maracai - SP - CEP 19840-000
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

1000082-97.2019.8.26.0341 - lauda 6

depósitos judiciais efetuados a partir de 01/03/2017 será obrigatório a utilização da nova ferramenta (MLE). Consigno, por oportuno, que deverá o nobre advogado proceder ao preenchimento do formulário disponibilizado no seguinte endereço eletrônico: <http://www.tjsp.jus.br/IndicesTaxasJudiciarias/DespesasProcessuais>

Em homenagem ao Princípio da Colaboração e objetivando uma Prestação Jurisdicional Efetiva, consigno que as partes deverão categorizar as petições e documentos corretamente, utilizando-se das opções disponíveis quando da oportunidade do peticionamento eletrônico, tais como: Contestação; Razões de Apelação; Emenda à inicial; Petição comprovando a Distribuição da Carta Precatória; Rol de testemunha; Pedido de penhora on-line, etc. Friso ainda, que as opções “Petições Diversas” e “Petição Intermediária” deverão ser utilizadas de forma residual e ante a ausência de enquadramento específico.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Transitando em julgado, nada mais sendo requerido, arquivem-se.

Maracai, 14 de fevereiro de 2020.

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

1000082-97.2019.8.26.0341 - lauda 7