



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CAETANO DO SUL

FORO DE SÃO CAETANO DO SUL

1ª VARA CÍVEL

PRAÇA DOUTOR JOVIANO PACHECO DE AGUIRRE, S/N, São Caetano do Sul - SP - CEP 09581-540

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

CONCLUSÃO

Em 31 de maio de 2023 faço estes autos conclusos à **Dra Érika Ricci**, MMª Juíza de Direito da Primeira Vara Cível da Comarca de São Caetano do Sul. Eu, Luis Carlos Varella, Assistente Judiciário, matrícula 302.356

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1002602-95.2023.8.26.0565**
 Classe - Assunto: **Procedimento Comum Cível - Contratos Bancários**
 Requerente: **Paulete Gonalo Santarelli e outro**
 Requerido: **Itaú Unibanco S.A**

Tramitação prioritária

Vistos.

PAULETE GONÇALO SANTARELLI e HELOISA GONÇALO SANTARELLI, qualificadas na inicial, ajuizaram ação de indenização por danos morais e matérias com pedido de tutela antecipada em face de **ITAÚ UNIBANCO S.A.** também qualificado, alegando, em síntese, que no dia 10/03/2023, Heloisa Gonçalo Santarelli, filha da autora, foi ao show da Banda Coldplay, no Estádio do Morumbi, em São Paulo e, ao comprar duas camisetas de um ambulante, no valor de R\$80,00 reais cada uma, foi vítima de golpe do ambulante, pois ao realizar a compra com o cartão de crédito o visor da máquina apresentava problemas de conexão, cuja tentativa de finalização foi realizada por três vezes, sendo que o ambulante informou à filha da autora que a compra tinha sido efetuada. Informa que após 5 minutos, ligou para sua filha Heloisa, pois tinha recebido notificação de compras em valores exorbitantes realizadas naquele momento. Afirmam que autora Paulete entrou em contato com a Central de Cartões da instituição financeira e contestou as compras, além de ter realizado o boletim de ocorrência. Informam que foram realizadas compras nos valores de R\$4.000,00 e R\$5.000,00, fora do seu perfil de gastos. Narram que a instituição financeira aprovou e confirmou as compras, não obstante a contestação realizada. Imputam falha na prestação do serviço pelo réu.

1002602-95.2023.8.26.0565 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CAETANO DO SUL

FORO DE SÃO CAETANO DO SUL

1ª VARA CÍVEL

PRAÇA DOUTOR JOVIANO PACHECO DE AGUIRRE, S/N, São Caetano do Sul - SP - CEP 09581-540

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

Pedem a concessão de tutela antecipada para que o réu se abstenha de cobrar os valores ora em discussão e ao final a procedência da ação com a confirmação da tutela e a declaração da nulidade das compras efetuadas e a inexigibilidade dos débitos e a condenação do réu ao pagamento de danos morais no valor de R\$5.000,00. Inicial a fls. 1/21. Deu à causa o valor de R\$14.000,00. Juntou documentos (fls. 22/119).

A decisão de fls. 120/121 concedeu a tutela antecipada para determinar que o réu se abstenha de efetuar cobranças no valor questionado até o julgamento da lide.

Citado, o réu ofereceu contestação (fls. 124/138). Em resumo, afirma inexistir falha na prestação do serviço, pois praticado por fraudadores e imprudência da filha da autora. Invoca a excludente de responsabilidade em razão da culpa exclusiva da parte autora e ilícito de terceiro.

Rechaça o pedido de dano moral. Pede a improcedência. Juntou documentos (fls. 139/155).

Réplica (fls. 175/186).

É o relatório.

Decido.

Matéria passível de julgamento antecipado, na forma do artigo 355, inciso I, do Código de Processo Civil.

Pois bem.

A respeito de situações como a dos autos, é de se ter em mente que as instituições financeiras disponibilizam grandioso aparato eletrônico para uso dos clientes, no propósito, de um lado, de facilitar as operações financeiras realizadas pela massa consumidora, de outro, economizar custos com a manutenção de uma estrutura de serviços capaz de, com eficiência e agilidade e efetiva segurança, assistir o cliente em tais operações.

Assim é que tais instituições, afora dinamizar as operações, o que lhes proporciona maior lucro, economizam com a contratação de funcionários, com o pagamento de adicional por quebra de caixa, com a manutenção de postos e agências etc., transferindo ao consumidor, sejamos francos, a realização de atividades que competiriam a elas próprias e respectivos prepostos. Se é assim e apesar de boa parte da massa consumidora aderir a tais práticas, pela economia de tempo, de energia e pelas demais facilidades que acarretam, não é razoável, contudo, também transferir ao consumidor os riscos inerentes a tais serviços, quaisquer que sejam as respectivas causas.

Efetivamente, houvesse um mínimo de preocupação quanto à segurança do



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CAETANO DO SUL

FORO DE SÃO CAETANO DO SUL

1ª VARA CÍVEL

PRAÇA DOUTOR JOVIANO PACHECO DE AGUIRRE, S/N, São Caetano do Sul - SP - CEP 09581-540

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

sistema, de sorte a evitar dissabores como o experimentado pela autora, haveria plenas condições de verificação prévia, “on line”, do fato de a indigitada operação fugir por completo ao perfil da cliente, e seria ela certamente consultada sobre a regularidade da operação, pela administradora do cartão, logo que inserida a respectiva senha, e antes de concretizada a operação.

Observe-se que as operações contestadas pela autora são de quantias elevadas (R\$ 4.000,00 e R\$5.000,00) e foram realizadas às 11h38 de uma sexta-feira, após outras tentativas em valores também elevados, o que se mostrava em completo descompasso com o perfil de gastos da cliente, pelo que se vê das faturas mensais de cartão de crédito por ela apresentadas (fls. 69/74, 75/80, 81/86 e 99/104)).

Ademais, tão logo se apercebeu de que havia sido vítima de estelionato, a autora comunicou o fato ao réu, no próprio dia da ocorrência, em 10/03/2023, às 12h10, pelo que se vê do registro da mensagem pelo Chat do aplicativo do Itaú Cartões (fls. 53/58) assertivas, aliás, não negadas na peça de defesa.

O quadro inspira foros plenos de credibilidade à versão descrita na petição inicial, até a se considerar que no próprio dia do ocorrido, em 10/03/2023, a filha da autora providenciou o registro policial da ocorrência (fls. 42/43).

Em face desse contexto e à luz do disposto no art. 14 do CDC, a estabelecer a responsabilidade objetiva do fornecedor “pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços” e a considerar defeituoso o serviço “quando não fornece a segurança que o consumidor dele pode esperar” (§1º), tendo em conta, entre outros fatores, “o modo de seu fornecimento” (inciso I), é imperioso o reconhecimento de falha na prestação de serviços, a ensejar, no mínimo, a não responsabilização da autora pelo débito correspondente à operação questionada.

A hipótese, aliás, se encaixa no enunciado da recente Súmula 479 do STJ, a seguir reproduzido: “As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias”. 4. Como costuma ocorrer no chamado golpe “da troca de cartão”, o delinquente, valendo-se de estratégias próprios dessa atividade criminosa, visualiza o momento em que a vítima digita a senha do dispositivo e a memoriza, antes de realizar a troca de cartões. Não se vê, nesse mecanismo, culpa por parte da vítima.

Todavia, se é que existiu culpa por parte da filha da autora, consistente na falta de cuidado com o cartão e respectiva senha, o que se admite para argumentar, caberia a consideração



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CAETANO DO SUL

FORO DE SÃO CAETANO DO SUL

1ª VARA CÍVEL

PRAÇA DOUTOR JOVIANO PACHECO DE AGUIRRE, S/N, São Caetano do Sul - SP - CEP 09581-540

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

de se tratar de comportamento culposo no mínimo escusável.

Não se desconhece a existência de precedentes no âmbito do Egrégio STJ, considerando que a responsabilidade da instituição financeira deve ser afastada quando o evento danoso decorre de transações que, embora contestadas, são realizadas com a apresentação física do cartão original e mediante uso de senha pessoal do correntista (v. REsp 1633785/SP, 3ª T., Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, j. 24.10.17; AgInt no AREsp 1063511/SP, 4ª T., Rel. Min. MARCO BUZZI, j. 1º.6.17, entre outros).

Contudo, cabe lembrar que tais inconvenientes não ocorreriam caso os bancos mantivessem uma estrutura de funcionários para dar atendimento à massa consumidora e se, por outra, as mesmas instituições dispusessem de um sistema efetivo de detecção de fraude para operações que ultrapassam vistosamente o perfil de gastos do cliente.

Daí que a parcela de culpa da parte autora, se é que existiu, por não ser exclusiva, não afasta a responsabilidade civil do fornecedor de serviços apelado, nos expressos termos do que dispõe o art. 14, §3º, II, do CDC.

Cabe ressaltar que o fato de a autora dispor de limite suficiente de crédito para a realização de operações não dispensa o sistema de segurança do banco de aferir a regularidade das operações diante do perfil do cliente, algo de fácil verificação no plano da informática.

Donde a inexigibilidade do valor impugnado e de eventuais encargos incidentes sobre ele são medidas de rigor.

No que concerne aos danos morais, considero-os caracterizados.

No caso, o dano moral indenizável não decorreu propriamente da fraude realizada pelo terceiro, falsário, mas do sentimento de indignação e impotência certamente experimentado pela autora com a falta de atenção que lhe foi dedicada pelo réu.

De fato, a autora percorreu longo caminho para tentar solucionar a questão, sem, contudo, obter sucesso, tendo ela demonstrado que buscou exaustivamente resolver o problema junto ao réu por meio do Procon, Reclame Aqui, mensagens eletrônicas, chamadas telefônicas e envio mensagens pelas redes sociais da instituição financeira (fls. 51/52, 53/58 e 105/119).

Pouco importa, assim, não tenha existido efetiva inscrição desabonadora em nome da autora. Aplica-se a situações como a dos autos, para dizer o menos, a chamada teoria do “Desvio Produtivo do Consumidor”, sustentada pelo Ilustre advogado MARCOS DESSAUNE, na obra de mesmo nome (Editora Revista dos Tribunais, 2011).

Conforme o autor, “o desvio produtivo caracteriza-se quando o consumidor, diante



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CAETANO DO SUL

FORO DE SÃO CAETANO DO SUL

1ª VARA CÍVEL

PRAÇA DOUTOR JOVIANO PACHECO DE AGUIRRE, S/N, São Caetano do Sul - SP - CEP 09581-540

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

de uma situação de mau atendimento, precisa desperdiçar o seu tempo e desviar as suas competências de uma atividade necessária ou por ele preferida para tentar resolver um problema criado pelo fornecedor, a um custo de oportunidade indesejado, de natureza irrecuperável”.

Em face desse contexto, tenho que a indenização por dano moral deve ser fixada em R\$ 2.500,00 para cada autora que representa, de um lado, razoável lenitivo para a autora, de outro, satisfatório fator de desestímulo à repetição do ilícito. O valor da indenização experimentará correção monetária, pelos índices da Tabela Prática, a contar da data da sessão de julgamento deste recurso (Súmula 362 do STJ) e será acrescido de juros de mora, de 1% a.m., a partir da data da citação, por ser tratar de responsabilidade de fundo contratual.

Ante o exposto, **JULGO PROCEDENTES** os pedidos para confirmar a tutela concedida na decisão de fls. 120/121 e declarar a inexigibilidade dos valores impugnados (R\$4.000,00 e R\$5.000,00) e de eventuais encargos incidentes sobre ele. Condeno o banco réu na restituição dos valores já pagos pela autora referentes as operações ora questionadas, inclusive com os acréscimos de encargos financeiros inerentes ao parcelamento, com correção monetária pela Tabela Prática do Tribunal de Justiça a partir do ajuizamento da ação. **Condeno** o réu à reparação por danos morais, ora fixados em R\$ 2.500,00 para cada autora, totalizando R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), com correção monetária a partir da data deste julgado, com juros de mora de 1% ao mês a partir da citação por se tratar de responsabilidade civil contratual. Por força da sucumbência, condeno o réu ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios, que fixo em 15% do valor atualizado da condenação. Por consequência, **julgo extinto** o processo, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil.

P.I.

São Caetano do Sul, 31 de maio de 2023.

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