

AO JUÍZO DA ___ VARA CÍVEL (LOCAL)

(DADOS DO AUTOR), por intermédio de sua advogada que a esta subscreve (procuração anexa), com endereço profissional (MEUS DADOS), vem à presença deste Juízo propor:

**AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE DÉBITO C/C
INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS
COM PEDIDO DE TUTELA ANTECIPADA DE URGÊNCIA**

em face de **BANCO SANTANDER**, pessoa jurídica de direito privado, inscrito no CNPJ sob o nº 90.400.888/0001-42, localizada na Avenida Presidente Juscelino Kubitschek, 2041 e 2235, Bloco A, Vila Olímpia, São Paulo – SP, CEP: 04543-011, **AYMORE CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 07.707.650/0001-10, situada na Rua Amador Bueno, 474, Bloco C, 1º andar, Santo Amaro, São Paulo – SP, CEP 04752-901 e **PAGSEGURO INTERNET S.A.**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no CNPJ sob o nº 08.561.701/0001-01, localizada na Avenida Brigadeiro Faria Lima, 1384, 4º andar, Parte A, Bairro Jardim Paulistano, São Paulo/SP, CEP: 01.451-001, pelos motivos de fato e de direito a seguir expostos.

1. DOS BENEFÍCIOS DA JUSTIÇA GRATUITA

O Autor não tem condições financeiras de suportar os encargos relativos ao presente processo, sem prejuízo de seu próprio sustento e de sua família, o que o faz juridicamente hipossuficiente (declaração de hipossuficiência anexa).

Dessa forma, pede os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, com fundamento no artigo 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal e artigo 98 e seguintes do CPC.

2. DOS FATOS

O autor contratou, por meio da (DADOS PESSOAIS DO CASO)...

Desejoso de quitar esse financiamento, no dia (DATA) o requerente entrou em contato com a Central de Relacionamentos do primeiro requerido, por meio de canal telefônico (00000), sendo orientado pela atendente a buscar o site da AYMORÉ/SANTANDER FINANCIAMENTOS para fazer a solicitação da quitação.

Seguindo as orientações passadas pela atendente, o requerente buscou o site oficial da AYMORÉ/SANTANDER FINANCIAMENTOS, o qual continha um link de “pagar boleto”, o qual foi acessado pelo autor que, em seguida, foi direcionado para atendimento a um contato via WhatsApp, em uma conta comercial de titularidade da primeira requerida (mensagens em anexo).

Durante a conversa, o requerente informou o número do seu CPF e do contrato de financiamento e recebeu, em contrapartida, seus dados cadastrais e os valores referentes ao seu financiamento com desconto para fins de quitação.

Ciente do valor para quitação, o autor enviou uma contraproposta e a atendente virtual informou que iria enviar para a análise do banco, para ver se aceitavam aquele valor ofertado.

Em retorno a sua solicitação, no dia (DATA) a atendente responde à mensagem do autor e informa que a proposta de quitação foi aprovada, com vencimento do boleto para o mesmo dia. O valor total para quitação do veículo restou firmado em R\$ 10.000,00 (dez mil reais), sendo enviado dois boletos para pagamento, um no valor de R\$ 6.000,00 (seis mil reais) e outro no valor de R\$ 4.000,00 (quatro mil reais), em anexo.

O requerente efetuou o pagamento dos boletos em questão no mesmo dia, não tendo este no momento do pagamento sido informado que o beneficiário que constava no sistema seria PAGSEGURO INTERNET S.A. e não AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO, como está descrito no boleto.

Em ambos os boletos constam como Agência/Código Beneficiário: (DADOS). Exatamente todos os elementos que devem ser observados para se evitar qualquer fraude, de acordo com as diretrizes fornecidas no website do Banco Santander (em anexo). Porém nos comprovantes de pagamento consta como beneficiário: (DADOS).

Após a confirmação do pagamento, a atendente da financeira pediu um prazo de 3 a 5 dias úteis para realizar as baixas do gravame, ficando o autor, então, esperando a carta de quitação e baixa do gravame, uma vez que quitou seu financiamento.

Ocorre que, passados alguns dias, o requerente não recebeu a carta de quitação e não obteve a baixa do gravame. Procurando saber o motivo, enviou mensagem por meio do WhatsApp comercial e indagou sobre a carta de quitação, entretanto não obteve resposta.

Depois de alguns dias tentando respostas e sem êxito, foi necessário entrar em contato novamente por meio da central de atendimento do Banco Santander (NUMERO) e, após as confirmações de praxe (procedimento de segurança), o autor foi surpreendido com a notícia que seu pagamento ainda não constava no sistema bancário.

Ademais disto, foi comunicado pela atendente do Banco Santander que o boleto não pertencia à instituição financeira e que o autor, certamente, havia pago um boleto falso.

O requerente então informou ao Banco Santander o número que havia ligado e sofrido o golpe. A requerida abriu um protocolo para analisar a situação do autor.

Ao perceber o ocorrido, no dia (DATA) o requerente compareceu (LOCAL), registrando ocorrência policial para apuração do crime de estelionato.

Também, buscou resolver administrativamente com o Banco Santander, se dirigindo até uma agência bancária na cidade (LOCAL) e comunicando ao gerente a situação. Todavia, o gerente informou que pela via administrativa não poderia resolver o problema, recomendando ao autor buscar a solução por via judicial. Ainda, buscou resolver pela via administrativa com a segunda e com a terceira Requerida, mas sem êxito.

A realidade é que, até o presente momento, o autor não sabe qual é a verdade, quem recebeu de fato o pagamento que ele realizou, se houve alguma fraude ou se as rés são apenas empresas de um mesmo grupo que prestam diferentes serviços e a PagSeguro realmente agiu legitimamente e recebeu o pagamento.

O certo é que o autor pagou sua dívida, a tempo e modo, de boa-fé, usando todos os recursos possíveis de segurança para se certificar de que estava realizando o pagamento a quem de direito e, por isso, deve receber a quitação do financiamento, ou ainda, seu dinheiro de volta com juros e correção monetária.

Ademais, atualmente, o requerente convive com inúmeras ligações da instituição financeira, a primeira requerida, cobrando parcela atrasada, mesmo o requerente tendo informado da situação em que se encontra de vítima de boleto falso, de forma ininterrupta, durante todo o dia e em horários diversos, recebe ligações de cobrança, atrapalhando sua rotina diária.

Por fim, destaca-se que o autor é pessoa simples, profissional liberal e vive do seu trabalho que faz como mestre de obras. Em decorrência da pandemia da covid-19 teve seu sustento abalado substancialmente, incidindo conseqüentemente em sua vida financeira.

Em decorrência disso, buscou meios alternativos (venda de uma moto que utilizava para ir trabalhar) com a finalidade de quitar seu veículo por um preço menor e assim não ficar endividado, mas teve seus sonhos e projetos frustrados por uma falha no sistema de segurança dos serviços prestados pelas Rés.

Assim, após tentar por meio de diversas vias administrativas resolver a situação de forma pacífica, esta restou infrutífera, sendo necessário recorrer ao Poder Judiciário para sanar o litígio.

3. DO DIREITO

3.1 DA APLICAÇÃO DO CDC E DA INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA

O Código de defesa do consumidor em seu artigo 2º define quem é o consumidor e prevê, em seu artigo 6º, os **direitos básicos do consumidor, dentre eles, o da reparação pelos danos patrimoniais e morais e, ainda, a inversão do ônus da prova, “literis”:**

Art. 2º Consumidor é toda pessoa física ou jurídica que adquire ou utiliza produto ou serviço como destinatário final.

Parágrafo único. Equipara-se a consumidor a coletividade de pessoas, ainda que indetermináveis, que haja intervindo nas relações de consumo.

Art. 6º São direitos básicos do consumidor: (...)

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

VII - o acesso aos órgãos judiciários e administrativos com vistas à prevenção ou reparação de danos patrimoniais e morais, individuais, coletivos ou difusos, assegurada a proteção Jurídica, administrativa e técnica aos necessitados;

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências;

Diante dos artigos supramencionados, depreende-se que o caso em tela, trata-se de uma relação consumerista, onde resta configurada a devida aplicação imperiosa do CDC.

O CDC em teu artigo 4º, I, aponta que o consumidor é sempre a parte mais fraca da relação de distribuidor – consumidor:

Art. 4º A Política Nacional das Relações de Consumo tem por objetivo o atendimento das necessidades dos consumidores, o respeito à sua dignidade, saúde e segurança, a proteção de seus interesses econômicos, a melhoria da sua qualidade de vida, bem como a transparência e harmonia das relações de consumo, atendidos os seguintes princípios:

I - reconhecimento da vulnerabilidade do consumidor no mercado de consumo;

Ademais, a súmula nº 297, do Superior Tribunal de Justiça, garante a aplicação do CDC perante as instituições financeiras, observe: “Súmula 297 – O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras”.

Dessa forma, estamos diante de prestadoras de serviços e de um consumidor, sendo inegavelmente aplicado ao feito o Código de Defesa do Consumidor.

3.2 DA OCORRÊNCIA DE FRAUDE E DA INEXISTÊNCIA DO DÉBITO

O requerente fora vítima de estelionato sofrendo graves prejuízos de ordem material e moral, haja vista que o “suposto” não pagamento da dívida

proporcionou situações de grande constrangimento e preocupação ao autor, como ter vivenciado a intensa angústia de imaginar que teria que pagar duas vezes o mesmo débito em razão da falha das rés em prestar o serviço contratado.

Não se pode afastar a **falha das instituições bancárias quanto à segurança dos serviços prestados**, visto que compete ao prestador de serviços **fazer um controle adequado e eficaz na conferência** dos dados pessoais dos seus clientes, porquanto previsíveis os riscos inerentes à sua atividade e a atuação ilícita de fraudadores.

Nos casos de fraude, mesmo sendo causado por terceiros, as instituições financeiras têm responsabilidade objetiva, uma vez que é de sua responsabilidade a busca por mecanismos que evitem golpes dessa natureza, haja vista que a sua atividade é naturalmente arriscada, nos termos do parágrafo único do artigo 927, do Código Civil. Não obstante, estamos diante de um vício oculto de serviço, pelo qual o cliente não tem como identificar o dolo.

O requerente fez o pagamento de boa-fé, não podendo ser responsabilizado pelo crime do qual foi vítima e tão pouco pagar novamente pelo valor desembolsado. Muito menos perder a propriedade do veículo em questão, haja vista o cumprimento da obrigação fora realizado mediante o pagamento do boleto bancário, em anexo.

Admitida a relação de consumo que rege o litígio, pode-se afirmar que os réus devem provar que o autor não efetuou o pagamento do boleto. Nos termos do artigo 14, § 3, I e II do CDC, apenas no caso de defeito inexistente no serviço ou no caso de culpa exclusiva do consumidor não haverá responsabilização dos fornecedores.

Portanto, se o pagamento do boleto em questão não era referente à dívida do Autor no contrato (00000), houve defeito no serviço prestado pelos réus, os quais devem garantir a segurança das transações, haja vista que são sua atividade-fim.

E como já se explicou, se o pagamento do boleto em questão não favoreceu o credor, não houve culpa exclusiva do consumidor, já que o documento atende a todas as quatro exigências que aparecem no website da primeira e segunda requeridas para se atestar a veracidade de um boleto. Pontualmente:

1. “Todo boleto emitido pelo Santander começa com 033. Confira sempre”;

2. “O beneficiário deve ser AYMORE CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A.”;
3. “Confira se o valor é o de sua parcela, desconfie de valores diferentes”;
4. “Confira se consta corretamente o seu nome e CPF no campo pagador”.

O Autor pagou um boleto formalmente verdadeiro, com dados corretos, se ele era falso, pelo dano deve responder a própria instituição financeira credora. É esse o entendimento esboçado pelo STJ na súmula 479.

Corroborando o argumento acima, traz-se a seguinte jurisprudência:

JUIZADOS ESPECIAIS CÍVEIS. DIREITO PROCESSO CIVIL. PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA REJEITADA. PRELIMINARES DE INCOMPETÊNCIA. DENUNCIÇÃO À LIDE. NECESSIDADE DE FORMAÇÃO DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. PRELIMINARES REJEITADAS. **CONTRATO DE FINANCIAMENTO. GOLPE DO BOLETO. EXPEDIÇÃO FRAUDULENTE DE BOLETO BANCÁRIO. FALHA NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. FORTUITO INTERNO. ENUNCIADO SUMULAR N. 479 DO STJ. AUSÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DO CONSUMIDOR. PROVA SUFICIENTE DO PAGAMENTO. DANO MATERIAL COMPROVADO. DEVER DE RESTITUIÇÃO.** FORMA SIMPLES. RECURSO CONHECIDOS E NÃO PROVIDO. 1. A parte autora ajuizou ação de inexistência de débito c/c pedido de devolução em dobro pelo indébito e de danos morais. **A sentença julgou parcialmente procedente os pedidos, declarando a inexigibilidade da dívida referente à parcela de junho de 2020 do contrato financiamento de veículo formalizado entre as partes.** 2. A parte ré apresentou recurso inominado regular e tempestivo. As contrarrazões foram apresentadas. 3. Do recurso da ré. Defende a recorrente, preliminarmente, ilegitimidade passiva. Requerer à expedição de ofício ao PagSeguro Internet SA a fim de que ele possa fornecer os dados do beneficiário do boleto fraudado e assim proceder à denúncia à lide ou, ainda, que se determine sua inclusão no polo passivo do terceiro beneficiado, uma vez que no caso concreto haveria litisconsórcio passivo necessário. No mérito, aduz, em síntese, inexistência de ato ilícito praticado pelo Banco porque o boleto não foi por ele emitido (boleto falso); impossibilidade de responsabilização da ré pela ocorrência da fraude, uma vez que a emissão do boleto foi realizada fora dos seus canais oficiais de contato; e, inexistência de dano material. 4. Preliminar de ilegitimidade passiva. A parte autora imputa ao banco réu a responsabilidade pela emissão do boleto fraudado. Desta feita, à luz da teoria da asserção, a ilegitimidade do réu é questão afeta ao mérito. Preliminar rejeitada. 5. Preliminar de incompetência do Juizado Especial. Necessidade de denúncia à lide. Nos termos do art. 10 da Lei 9.099/95, é vedada a intervenção de terceiros nos Juizados Especiais, por ser medida incompatível com o princípio da celeridade. Ademais, o Código de Defesa do Consumidor, em seu art. 88, também veda a denúncia da lide, dispondo que eventual ação de regresso poderá ser ajuizada em processo autônomo. Segundo os ditames do Código de Defesa do Consumidor, todo aquele que faz parte da cadeia de fornecimento de serviços ou produtos tem legitimidade para figurar no polo passivo da ação (art. 7º, Parágrafo único, do CDC). Logo, tendo a parte recorrente supostamente participado de tal cadeia, nos termos da teoria da asserção, a ação poderia ser proposta somente contra ela. Portanto, de igual forma, descabe falar em expedição de ofício para informação quanto ao beneficiário do pagamento do boleto fraudado e a necessidade de formação de litisconsórcio passivo necessário. Preliminar rejeitada. 6. A relação jurídica estabelecida entre as partes é de natureza consumerista, haja vista as partes estarem inseridas nos conceitos de fornecedor e consumidor previstos no Código de Defesa do Consumidor. Aplicam-se ao caso em comento as regras de proteção do

consumidor, inclusive as pertinentes à responsabilidade objetiva na prestação dos serviços. 7. A Súmula nº 479 do STJ dispõe que "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias. 8. Tal como constou da sentença: "(...) No caso concreto, tenho que houve falha na prestação dos serviços por parte da requerida, uma vez que a consumidora obteve um boleto (fraudado) para pagamento de um financiamento cujo valor e respectivos dados correspondiam exatamente àqueles constantes no contrato de financiamento, não havendo que se falar, por conseguinte, em sua culpa exclusiva. Observo, ademais, que o documento constante no id 66568426 não se mostra grosseiramente falsificado, inclusive, reitere-se, constando o valor correto da parcela e os dados pessoais das partes envolvidas. Deste modo, a alegação de fraude na emissão do boleto não afasta o pagamento realizado, de boa-fé, pelo consumidor, sobretudo porque o documento foi recebido a partir de contato com preposto do réu e a análise de sua autenticidade demanda conhecimentos que não podem ser exigidos do homem médio". 9. Não se mostra razoável exigir que a consumidora se atente a eventual divergências entre um boleto original e um falso, porquanto apenas o responsável pela emissão do documento conseguiria indicar os detalhes que evidenciam sua adulteração. Nesse contexto, a emissão de boleto fraudado faz incidir sobre a instituição a responsabilização pelo ato, porquanto a fraude cometida por terceiro não pode ser considerada ato isolado e exclusivo do infrator (art. 14, § 3º, II, CPC), pois se trata de fortuito interno, relacionado à atividade desenvolvida pela empresa e aos riscos inerentes a ela. 10. Se o sistema adotado pelo banco réu/recorrente é falho, no que se refere à segurança das informações inerentes aos dados pessoais de seus clientes e negócios jurídicos com ele firmados, com viabilização de acesso indevido por terceiros, deve o fornecedor de serviços arcar com os danos causados. 11. Portanto, correta a sentença que declarou a inexigibilidade do débito referente a parcela de junho de 2020 do financiamento formulado entre as partes. 12. Recurso conhecido, preliminares rejeitadas e não provido. Sentença mantida por seus próprios fundamentos. 13. Condeno a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios em favor do patrono da recorrida, estes fixados em 10% sobre o valor da condenação. 14. Acórdão elaborado nos termos do art. 46 da Lei n. 9099/95. (Acórdão 1319543, 07031338820208070017, Relator: ARNALDO CORRÊA SILVA, Segunda Turma Recursal, data de julgamento: 22/2/2021, publicado no PJe: 2/3/2021. Pág.: Sem Página Cadastrada.).

APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. CONSUMIDOR. BANCO PAN. PAGAMENTO DE BOLETOS BANCÁRIOS. ADULTERAÇÃO DO NÚMERO DO CÓDIGO DE BARRAS. FRAUDE. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. SUBMISSÃO AO CDC. DUPLO APELO. EVIDÊNCIAS QUE INDICAM A OCORRÊNCIA DE FRAUDE NO PROCESSAMENTO DO PAGAMENTO DE BOLETO BANCÁRIO. FORTUITO INTERNO. TEORIA DA APARÊNCIA. VALOR DOS DANOS MORAIS. OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA.

1. Consoante entendimento dominante, os contratos realizados entre instituições financeiras e correntistas devem se submeter às regras do Código de Defesa do Consumidor, consoante pacificado pela edição da Súmula 297 do egrégio Superior Tribunal de Justiça.

2. Segundo a 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."

3. A instituição financeira responde objetivamente pelos danos causados ao cliente, na hipótese de quitação integral de empréstimo realizado por meio de boleto bancário fraudado, enviado por terceiro estranho à relação jurídica, após pedido formalizado pelo consumidor à financeira, máxime quando inviável a percepção da fraude.

3.1. Ao disponibilizar os serviços bancários através de meio eletrônico, os

bancos assumem a responsabilidade de reparar os danos que decorram da falha de segurança no contato com o consumidor, como o caso de adulteração e fraude em boletos bancários. A obrigação de ofertar segurança às operações realizadas através da internet não é do consumidor, e sim da instituição financeira.

3.4. A fraude perpetrada por terceiros, ao integrar o risco da atividade exercida pelo banco, caracteriza fortuito interno e, nesse sentido, não possui o condão de configurar a excludente de responsabilidade civil por culpa de terceiro, estabelecida no art. 14, § 3º, II, da Lei n. 8.078/90.

3.5. Na hipótese, a ineficiência da segurança nos serviços prestados pela instituição financeira é manifesta, e foi determinante para a perpetuação de fraude por terceiro, já que, de alguma forma, o suposto fraudador teve acesso aos dados dos três contratos firmados pelo recorrente, informados detalhadamente nos boletos enviados para pagamento, e, ainda, conhecimento de que o autor tentava, sem sucesso, promover a quitação das avenças, já que os boletos foram enviados logo após a abertura de reclamação nesse sentido perante o PROCON/DF e BACEN.

3.6 Tendo o autor adotado todos os meios que possuía ao seu alcance para promover a quitação dos contratos, e tendo recebido boletos com indicação específica de pagamento para essa finalidade, com indicação pormenorizada dos dados do contrato e apontando como beneficiária a instituição financeira ré, não havia meios para que alcançasse o entendimento de que a ordem de pagamento que lhe foi direcionada teria sido fruto de fraude, não sendo possível atribuir-lhe a culpa pelo ocorrido.

4. O arbitramento do valor do dano moral deve refletir as circunstâncias da conduta danosa, o teor do bem jurídico tutelado, os reflexos pessoais da ação, a extensão e a duração dos efeitos da ofensa, bem como à situação econômico-financeira do ofensor.

4.1. No caso dos autos, a indenização arbitrada em R\$ 7.000,00 (sete mil reais), foi fixada com base nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atendidos os demais critérios pedagógicos e punitivos de que se reveste a indenização, não merecendo reparo a r. sentença

5. RECURSOS CONHECIDOS E DESPROVIDOS.
(Acórdão 1025343, 20150110360593APC, Relator: ALFEU MACHADO, 6ª TURMA CÍVEL, data de julgamento: 21/6/2017, publicado no DJE: 27/6/2017. Pág.: 389/417).

E ainda, tratando as Requeridas de prestadoras de serviços, a teor do que dispõe o art. 3º do CDC, suas responsabilidades são objetivas e solidárias, dispensando-se, portanto, não só a comprovação de culpa, mas também a necessidade de discernir responsabilidades entre as causadoras do dano, nos termos do artigo 14 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.

Conforme prescrito no CDC, a regra é que compete ao fornecedor reparar os danos causados ao consumidor por defeitos relativos à prescrição do serviço, denotando-se a responsabilidade objetiva do fornecedor.

Este E. TJDFT possui entendimento consolidado que, em situações fáticas como a dos autos, a responsabilidade pelo dano é dos fornecedores, tanto em razão do risco da atividade ser de responsabilidade das instituições que são remuneradas por isso, quanto em virtude de se tratar de fortuito interno, ou seja, inerente à atividade econômica desempenhada.

Colaciona-se entendimento similar sobre a matéria do E. TJDFT, *verbis*:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO DO CONSUMIDOR. BOLETO BANCÁRIO. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. DEFEITO NA PRESTAÇÃO DO SERVIÇO. RESSARCIMENTO. POSSIBILIDADE. SENTENÇA REFORMADA. 1. Na ocorrência de fato do serviço decorrente de fraudes efetuadas na emissão de boleto praticada por terceiro, deve incidir a responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor, respondendo o fornecedor, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados por defeitos relativos à prestação dos serviços (artigo 14). 2. Caracterizada a ocorrência de fato do serviço, a Lei excepciona a regra geral de distribuição do ônus da prova, imputando ao prestador do serviço a responsabilidade pela comprovação da inexistência de vício. Inversão Ope Legis. 3. Diante da importância do serviço prestado, cabe à instituição financeira a devida fiscalização para a contenção e prevenção de fraude e clonagem, evitando-se, assim, prejuízos de terceiros. 4. Apelação conhecida e provida. (Acórdão 1179510, 07296071820188070001, Relator: EUSTÁQUIO DE CASTRO, 8ª Turma Cível, data de julgamento: 12/6/2019, publicado no DJE: 24/6/2019. Pág.: Sem Página Cadastrada.)

Com o advento do CC, a obrigação se ampliou, consoante dispões os artigos: 927, 931 e 932 pela denominada “teoria do risco”. Vejamos:

Art. 927. Aquele que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo.

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independentemente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano implicar, por sua natureza, risco para os direitos de outrem.

Art. 931. Ressalvados outros casos previstos em lei especial, os empresários individuais e as empresas respondem independentemente de culpa pelos danos causados pelos produtos postos em circulação.

Art. 932. São também responsáveis pela reparação civil:

I - os pais, pelos filhos menores que estiverem sob sua autoridade e em sua companhia;

- II - o tutor e o curador, pelos pupilos e curatelados, que se acharem nas mesmas condições;
- III - o empregador ou comitente, por seus empregados, serviçais e prepostos, no exercício do trabalho que lhes competir, ou em razão dele;
- IV - os donos de hotéis, hospedarias, casas ou estabelecimentos onde se albergue por dinheiro, mesmo para fins de educação, pelos seus hóspedes, moradores e educandos;
- V - os que gratuitamente houverem participado nos produtos do crime, até a concorrente quantia.

Dessa forma, por não identificar o pagamento efetuado no boleto, que por sua vez, foi creditado em nome da terceira requerida, mesmo esta, sabendo que não há e nem nunca houve nenhum tipo de negócio entre o requerente e ela, mesmo assim, recebeu e não devolveu o valor até o momento para o requerente, fato este, que deu causa às inúmeras ligações de cobrança por parte da primeira requerida, enseja com isso, o pagamento pelos danos causados. Vejamos o que diz o art. 42, do CDC:

Art. 42. Na cobrança de débitos, o consumidor inadimplente não será exposto a ridículo, nem será submetido a qualquer tipo de constrangimento ou ameaça.

Parágrafo único. O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.

No presente caso, se realmente houve fraude na emissão do boleto, os fornecedores nada fizeram para evitar que o autor fosse uma vítima, e ele é o único prejudicado até a presente data, pois ainda consta como devedor do financiamento, podendo, a qualquer momento, ser inscrito em órgão de proteção ao crédito, protestado e até cobrado judicialmente.

Note-se, ainda, que é **o chamado princípio da boa-fé objetiva, que rege todos os negócios jurídicos em nosso ordenamento**, encontrando-se também regulamentado no artigo 422, do Código Civil. Vejamos:

Art. 422. Os contratantes são obrigados a guardar, assim na conclusão do contrato, como em sua execução, os princípios de probidade e boa-fé.

Ressalta-se também que, de acordo com os ensinamentos de Nelson Nery Junior, em seu Código Civil Anotado, **a boa-fé objetiva:**

“(...) é cláusula geral, ao mesmo tempo em que se consubstancia em fonte de direito e de obrigações, isto é, fonte jurídica assim como a lei e outras fontes.

É fonte jurídica porque impõe comportamento aos contratantes, de agir com correção segundo os usos e costumes. Com isso a norma do CC 422 classifica-se, também, como regra de conduta (...). (2ª Ed. Revista e Ampliada. Pg. 338. Editora RT).

Nesta linha de intelecção, resta cristalino que existe uma relação jurídica entre as partes, onde um vendeu o financiamento e o outro assumiu a obrigação de adimplir o pacto até o final do contrato. Afinal, é assente em qualquer sociedade civilizada que ao se contratar por um serviço ou produto, devemos pagar por ele.

Por sua vez, o pagamento da obrigação assumida causou e a falta da baixa referente à dívida, dar causa para injusto enriquecimento, uma vez que a terceira requerida recebeu e mantém em suas aplicações os valores repassados que não lhe pertence, sendo notório o prejuízo causado à esfera material do requerente que precisa conviver com a incerteza e com as constantes cobranças e ameaças de inclusão do seu nome nos bancos de serviços de proteção ao crédito, além do risco de se deparar com decisão de busca e apreensão do seu veículo, hipótese esta que seria irreversível. Nesse sentido, vejamos o que diz o Código Civil Brasileiro:

“Art. 884. Aquele que, sem justa causa, se enriquecer à custa de outrem, será obrigado a restituir o indevidamente auferido, feita a atualização dos valores monetários”.

De fato, o Banco Santander, através da Aymoré, continua cobrando a suposta dívida, já paga, inclusive com os juros do contrato (muito maiores que os juros de mora) e correção monetária. Os extratos, comprovantes do pagamento do financiamento que totalizam o valor de R\$ 10.000,00 está nos autos. Existe, portanto, prova cabal do adimplemento da obrigação e nada justifica a permanência dessa situação.

A responsabilidade objetiva dos fornecedores, já bem explicitada acima, gera a todos o dever de reparar o dano causado ao Requerente, no presente caso, OU DANDO QUITAÇÃO DO FINANCIAMENTO OU, ENTÃO, DEVOLVENDO O VALOR PAGO PELO AUTOR, COM OS JUROS DO CONTRATO DE FINANCIAMENTO E A CORREÇÃO MONETÁRIA.

3.3 DA OCORRÊNCIA DO DANO MORAL

A Constituição Federal é categórica ao consagrar a obrigatoriedade de reparação a qualquer evento danoso infringido em face de qualquer cidadão, conforme

dispõe o seu artigo 5º, o qual “assegura o direito de resposta, proporcionalmente ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou a imagem (inciso V) e também o (inciso X), onde “são invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito a indenização pelo dano material e moral decorrente de sua violação”.

É cediço que a indenização por danos morais é cabível quando a pessoa tem sua honra e imagem violadas, em razão de atos praticados por outrem, nos termos do artigo 186 e 927 do Código Civil.

Na hipótese, é devida a indenização por dano extrapatrimonial em razão da **“conduta do banco réu que permitiu que terceiro fraudador ingressasse na sua rede de dados e utilizassem dados de contrato legitimamente contraído para emissão de boleto fraudado, que foi pago de boa-fé pelo consumidor, vivenciando a intensa angústia de imaginar que teria que pagar duas vezes o mesmo débito em razão da falha da ré em prestar o serviço contratado”**. (Acórdão 1005571, 20160110287812APC, Relator: ROBSON BARBOSA DE AZEVEDO, 5º TURMA CÍVEL, data de julgamento: 15/03/2017, publicado no DJE: 31/03/2017. Pág.: 320/323).

O ato ilícito cometido pelas rés e o seu decorrente dever de indenizar materializam-se através de cobranças indevidas e da recusa em reembolsar ao requerente os valores despendidos ou reconhecer o pagamento do débito.

Ademais, a omissão das requeridas está totalmente caracterizada, assim como o dano e o nexos causal também estão presentes, uma vez que o autor foi vítima de fraude por meio do sistema utilizado pela primeira e segunda rés, no momento em que efetuava o pagamento de boleto bancário por dívida referente ao contrato firmado com elas, gerando uma série de aborrecimentos e prejuízos materiais e morais à pessoa do requerente.

Se a primeira e segunda requeridas tivessem maior cuidado com os seus dados, o dano não teria ocorrido. Deve-se deixar claro que o autor em nada concorreu com a fraude. O valor do veículo fora devidamente adimplido pelo autor, que não pode responder pela falta de desatenção das requeridas na prestação dos seus serviços.

Ora, a situação causou ao autor sentimento negativo, atingindo sua boa-fé, além dos transtornos de ver-se ludibriado e da perda do dinheiro, não se podendo

olvidar que perda de valor significativo em um momento de crise financeira causou-lhe imenso desespero.

Destaca-se que o autor é profissional liberal e não auferir rendimentos constantes, necessitando ter o nome limpo perante as instituições, principalmente em tempos incertos como este em que vivenciamos, uma vez que, a necessidade de crédito é latente e a restrição do seu nome podem causar prejuízos enormes.

Dessa forma, consoante observa YUSSEF SAID CAHALI (Dano moral, 5ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 1998, p. 396), o substrato do dano moral é a honra. Di-lo o próprio art. 5º, X, da Constituição. E o direito à honra, é traduzido por uma série de expressões compreendidas como princípio da dignidade: o bom nome, a família, o prestígio, a reputação, a estima, o decoro, a consideração, o respeito.

E todos esses transtornos e perturbações são atribuídos exclusivamente à conduta culposa ou dolosa das rés que, em detrimento do autor, emitiu e recebeu pagamento com destinatário diverso do que consta no respectivo boleto, provocando-o diversos aborrecimentos.

Não há como negar que teve o requerente, sem mencionar a humilhação a que foi submetido, seu bom nome, reputação e imagem abaladas, tornando-se vítima de dano moral. O dano moral *in casu* é patente.

Noutro giro, é preciso recordar que a dignidade humana foi elevada a um dos fundamentos básicos do Estado brasileiro. Veja-se que na Constituição Federal de 1988 o legislador constituinte fez insculpir, já no artigo primeiro, dentre os fundamentos sobre os quais se assenta o Estado Democrático de Direito, a dignidade humana.

Desta forma, conforme preleciona Sérgio Cavalieri Filho **“temos hoje o que pode ser chamado de direito subjetivo constitucional à dignidade”, com reflexos inevitáveis na conceituação de dano moral**, na exata medida em que, os valores que compõem à dignidade humana são exatamente aqueles que dizem respeito aos valores íntimos da pessoa, tais como o direito à intimidade, à privacidade, à honra, ao bom nome e outros inerentes à dignidade humana que, em sendo violados, hão de ser reparados pela via da indenização por danos morais.

De maneira objetiva e com a clareza que lhe é peculiar, Antônio Jeová Santos preleciona que **“seria escandaloso que alguém causasse mal a outrem e não**

sofresse nenhum tipo de sanção; não pague pelo dano inferido”. Em outras palavras, **o princípio que fundamenta o dever de indenizar se encontra centrado no fato de que a todo o dano injusto deve corresponder um dever de reparação**.

Noutro giro, em relação à necessidade ou não da prova do dano moral, temos que a jurisprudência e grande parte da doutrina possuem entendimento de que a ocorrência do dano moral é questão de ordem subjetiva, não exige do ofendido a prova efetiva do dano, bastando à demonstração dos fatos e a existência de constrangimento que atinja a dignidade da pessoa humana.

Dessa forma, levando-se em conta a existência do demonstrado nexo de causalidade entre a conduta do agente e o dano experimentado pela vítima, os dispositivos constitucionais e legais invocados e o inevitável dever de acatamento ao princípio da segurança jurídica, é de se impor a adequada e reclamada condenação, com arbitramento de indenização em favor do autor, que sofreu a malsinada experiência de forma injusta e ilegal.

Não restam dúvidas de que houve falha na prestação de serviços dos réus, que não prezaram pela preservação da segurança dos dados do autor e não verificaram a legitimidade do pagamento, motivo pelo qual a indenização moral é medida que se impõe.

O quantum do valor indenizatório deve ser razoável e refletir as circunstâncias do caso concreto. Deveras, atribuir à indenização um valor muito inferior à real capacidade financeira das rés ou mesmo um valor simbólico, seria causar novo atentado à moral do autor.

Neste sentido, temos ciência de que se as requeridas, com o grande patrimônio financeiro que possuem, forem condenadas a pagarem uma indenização de um valor baixo, nem mesmo sentirão no bolso e não servirá a condenação de cunho reparador, de modo que continuarão a transgredirem sem tomarem nenhuma medida para melhorarem a forma de tratamento, o respeito e a proteção dos dados pessoais de seus clientes.

Posto isso, o autor pede como reparação pela indenização moral o valor correspondente ao pagamento realizado no dia 29 de março de 2021, sendo este de R\$ 10.000,00 (dez mil reais). Dessa forma, o valor de indenização será capaz de

proporcionar punição eficaz e pedagógica às rés, de forma a cessar o prosseguimento de tais práticas que vêm se repetindo hodiernamente de forma reiterada.

3.4 DA REPARAÇÃO A TÍTULO DE DANOS MATERIAIS

Conforme exposto, a realidade fática revela ser as rés as causadoras dos danos que afligem o autor, diante de sua responsabilidade objetiva, uma vez que são prestadoras de serviços e prestaram um serviço defeituoso. Assim, as rés devem suportar todos os danos causados ao Requerente, visto que a falha na prestação do serviço lesionou-o, lesão esta que ocorreu pela não observância das instituições financeiras pelas normas jurídicas vigentes.

O ordenamento jurídico prevê que aquele que sofre dano causado por outrem tem direito de receber o que efetivamente perdeu e o que razoavelmente deixou de lucrar, bem como responderá o devedor pelos prejuízos a que sua mora der causa, mais juros, atualização dos valores monetários segundo índices oficiais regularmente estabelecidos.

No caso em apreço, a primeira e segunda rés emitiram um boleto para pagamento no qual não eram beneficiárias e assim causaram danos de ordem material ao autor, configurando o dano ocorrido, sendo plenamente passível de reparação.

Assim, **de forma subsidiária ao pedido principal, é cristalino o dever dos requeridos quanto à reparação dos danos materiais sofridos pelo requerente, a qual deve se dar mediante a restituição do valor efetivamente pago por ele, R\$ 10.000,00 (dez mil reais)**, pagos em favor de instituição bancária diversa daquela que gerou o contrato de financiamento, sendo certo que tal restituição constitui-se em um dever indenizatório solidário para os requeridos.

4. DA TUTELA DE URGÊNCIA

A busca da tutela jurisdicional foi precedida de tentativa adequada de resolução administrativa. A desejada solução extrajudicial, contudo, restou frustrada por falta de empenho da primeira requerida na resolução do caso.

Neste sentido, os artigos 300 e 303 do CPC, combinados com o artigo 84 do CDC, prevê a possibilidade de que o magistrado, diante da grande probabilidade do direito da parte, antecipe os efeitos da sentença. Para tanto, é preciso demonstrar o *fumus boni iuris* e o risco da demora, o *periculum in mora*.

Resta demonstrado por todos os documentos anexados à inicial que o autor pagou um boleto formalmente verdadeiro, ao seu credor. Igualmente incontestado é a relação de consumo que, sob a ótica do CDC, regula a responsabilidade dos réus, os quais respondem pelos serviços defeituosos prestados.

O risco da demora se apresenta à medida que regular tramitação processual, sem medidas de urgência, pode levar o autor a ser inscrito injustamente nos cadastros de inadimplentes, prejudicando-o enormemente. Tal inscrição impede a celebração de negócios jurídicos, maculando a sua honra e ampliando ainda mais o sentimento de revolta natural por ser vítima de um golpe.

Por estarem presentes os requisitos para a concessão da tutela antecipada, espera-se o deferimento pelo juízo, para se suspender a exigibilidade do pagamento das parcelas do contrato (0000), até o julgamento final deste processo.

5. DOS PEDIDOS

Por todos os fatos e fundamentos expostos, requer-se:

- a) Sejam concedidos os benefícios da **assistência judiciária gratuita**;
- b) Seja concedida a **tutela antecipada de urgência para se suspender de imediato a exigibilidade de qualquer parcela vincenda**, relativamente ao contrato de financiamento (00000);
- c) Seja determinada a citação dos réus, para querendo, apresentarem contestação, sob pena de aplicação dos efeitos da revelia;
- d) **A procedência do pedido para ser declarado inexistente qualquer débito referente ao contrato (00000)**, sendo reconhecida a quitação com o pagamento dos boletos anexos, ou, **subsidiariamente, sejam as rés solidariamente condenadas a**

devolverem ao autor o valor que ele desembolsou, qual seja, de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), acrescido dos juros e multa do contrato de financiamento;

- e) A condenação das Requeridas ao pagamento de **indenização por danos morais, em quantia não inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais);**
- f) Seja decretada a **inversão do ônus da prova**, em razão do artigo 6º, inciso VIII do CDC;
- g) Que seja reconhecida a responsabilidade solidária das requeridas;
- h) A condenação das rés no ônus da sucumbência, notadamente honorários advocatícios e custas e despesas processuais;

Requer, ainda, provar o alegado por todos os meios de provas em direito admitidos, especialmente a documental.

Dá-se à presente causa, para fins de distribuição, o valor de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

Nestes termos, pede deferimento.

LOCAL, DATA.

VIVIANA SOUSA
OAB/DF n.º 0000