



Poder Judiciário
JUSTIÇA ESTADUAL
Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins
1ª Escrivania Cível de Alvorada

PROCEDIMENTO COMUM CÍVEL Nº 0000887-33.2022.8.27.2702/TO

AUTOR: SELINA MAGALHÃES DOS SANTOS

RÉU: ODONTOPREV S.A.

SENTENÇA

Cuida-se de **AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA c/c INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS**, ajuizada pela parte autora em face do banco requerido, ambos qualificados, na qual parte autora alegou não ter contratado serviços do réu.

Diz que é correntista bancário e que vem sofrendo descontos em sua conta bancária referente a “PAGTO ELETRON COBRANÇA ODONTOPREV” que não contratou.

Conta que vem sofrendo descontos de forma indevida desde 2019.

Ao final, manifestou pela total procedência da demanda para declarar a inexistência da relação jurídica referente ao contrato apontado, condenar a requerida em indenização por danos morais no patamar de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), condenar a requerida em restituição em dobro da quantia paga indevidamente, e condenar a ré em custas processuais e em honorários advocatícios de sucumbência.

Juntou aos autos extrato da conta bancária.

Houve decisão que concedeu os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Devidamente citado, o requerido ficou-se inerte.

A parte autora postulou o julgamento antecipado da lide.

Veio concluso para sentença.

É o breve relatório, decido:

FUNDAMENTAÇÃO

Compulsando os autos, verifico que não há nulidades a serem sanadas, comportando julgamento no estado em que se encontra.

MÉRITO:

Presentes os pressupostos processuais e as condições da ação, superadas questões preliminares ou prejudiciais, passo à análise do mérito.

De início, importante destacar que se aplica o caso concreto o Estatuto Consumerista e seus princípios, pois as partes enquadram-se no conceito de consumidor e fornecedor, respectivamente, e a atividade de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária descrita na petição inicial amolda-se no conceito de serviço, senão vejamos:

“Art. 3º... § 2º Serviço é qualquer atividade fornecida no mercado de consumo, mediante remuneração, inclusive as de natureza bancária, financeira, de crédito e securitária, salvo as decorrentes das relações de caráter trabalhista.”

O próprio CDC estabeleceu no seu art. 52 que a outorga de crédito ou a concessão de financiamento caracteriza típica relação de consumo entre quem concede e quem o recebe, pois o produto fornecido é o dinheiro ou crédito, bem juridicamente consumível.

Além disso, a discussão acerca da incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos celebrados por instituições financeiras ficou superada com a edição do enunciado da Súmula 297 do e. STJ, que assim dispõe: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

O ponto central da controvérsia consiste em verificar se houve regular e válida contratação referente a pacote de serviços de conta corrente.

Alega a parte autora que não celebrou o contrato, anexando ao feito cópia de documento com o respectivo desconto e o requerido refutou as alegações da parte autora.

Compulsando o feito, entendo que caberia ao banco requerido demonstrar que de fato o contrato existiu e foi necessariamente firmado pela parte autora, bem como provar o seu aperfeiçoamento com a utilização dos benefícios oferecidos pelo pacote de serviços.

Contudo, a parte requerida não produziu prova pericial, nem outra capaz de provar a manifestação de vontade da requerente.

Assim, a parte ré não provou a autenticidade do contrato, razão pela qual reputo inexistente o negócio jurídico descrito na petição inicial.

Não tendo o banco requerido demonstrado que o contrato existiu e que foi necessariamente firmado pela parte autora, a declaração de inexistência do negócio jurídico descrito na petição inicial é medida que se impõe.

Esse é o entendimento do TJTO, conforme ementa abaixo transcrita, em decisão cujo fundamento determinante é que cabe ao réu comprovar a validade da negociação, através do contrato, e que o valor contratado foi efetivamente disponibilizado na conta da parte autora, senão vejamos:

EMENTA: RECURSO INOMINADO. CONSUMIDOR. CONTRATAÇÃO DE MÚTUO MEDIANTE FRAUDE. ANALFABETO. IDOSO. ÔNUS DA PROVA. DANO MATERIAL E MORAL CONFIGURADOS. RECURSO CONHECIDO E PARCIALMENTE PROVIDO. SENTENÇA REFORMADA 1. *Insurge-se a recorrente contra a sentença que julgou improcedente os pedidos da inicial.* 2. *No caso em tela, o ônus da demonstração da existência da relação jurídica que daria legitimidade aos descontos efetuados em benefício previdenciário do consumidor por equiparação é da instituição financeira (art. 373, inciso II, do CPC), especialmente porque se trata de uma inversão decorrente da lei, ou seja, opera-se de forma automática, cabendo, portanto, o banco demonstrar as hipóteses de excludente da responsabilidade objetiva (art. 14, §3º, do CDC).* 3. *O contrato de mútuo que daria suporte à relação jurídica supostamente existente entre as partes sequer foi trazido aos autos. Ônus que cabia ao recorrente, nos termos do art. 373, II, do CPC (comprovação de fato impeditivo do direito da autora).* 4. *Ausente a comprovação da contratação feita entre as partes, a declaração de inexistência de relação jurídica é medida imperativa. A cobrança indevida de parcelas de um contrato que não existe gera necessidade de devolução, sob pena de enriquecimento ilícito.* 5. *Recurso conhecido e parcialmente provido para declarar a nulidade do contrato nº 554000230; condenar o Banco ITAÚ CONSIGNADO S. A. a restituir a autora os valores descontados indevidamente até presente momento, em dobro, cuja parcelas e valores cobrados indevidamente deveram ser demonstrados por ocasião do pedido de cumprimento de sentença; condenar o Banco Itaú consignados a pagar a autora à quantia de R\$ 5.000,00 a título de dano moral acrescido de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir do evento danoso e correção monetária, a partir do arbitramento Súmulas 54 e 362 do STJ. (RI 0001925-59.2017.827.9200, Rel. Juiz GILSON COELHO VALADARES, 2ª Turma Recursal, julgado em 05/07/2017). (Grifei)*

Por inexistente relação obrigacional válida e regular entre o requerente e o banco requerido, o negócio jurídico deve ser invalidado, com suporte no art. 19 do Código de Processo Civil/2015.

DANOS MORAIS:

Quanto ao dano moral, assevero inicialmente as sábias palavras do Ilustre Professor Silvio de Salvo Venosa:

“Dano moral é o prejuízo que afeta o animo psíquico, moral e intelectual da vítima. Sua atuação é dentro dos direitos de personalidades. Nesse campo, o prejuízo transita pelo imponderável, daí por que aumentam as dificuldades de se estabelecer a justa recompensa pelo dano. Em muitas situações, cuida-se de indenizar o inefável”.

Nas relações de consumo o dano moral é ensejado pela ofensa a um direito, bem ou interesse em que haja ou não prejuízo material e que possua repercussão na esfera dos direitos de personalidade, ou seja, a honra, saúde, integridade psíquica e que cause dor, tristeza, vexame, etc.

De outro lado a doutrina também vem sustentando o entendimento que o ressarcimento por danos morais possui um caráter punitivo e sancionador ao fornecedor do bem ou serviço.

Verificado o evento danoso, conforme restou demonstrado no caso em análise, surge a necessidade da reparação, consoante se depreende do art. 5º, incisos V e X da Constituição Federal:

“V - É assegurado o direito de resposta, proporcional ao agravo, além da indenização por dano material, moral ou à imagem”;

“X - São invioláveis a intimidade, a vida privada, a honra e a imagem das pessoas, assegurado o direito à indenização pelo dano material ou moral, decorrente de sua violação”;

No caso em tela são evidentes os dissabores sofridos pelo autor diante da má qualidade na prestação dos serviços por parte da empresa requerida, merecendo desta forma a reparação pelo dano moral sofrido.

Elucido que a requerida ao realizar descontos mensais nos proventos da parte autora em razão de dívida oriunda de fraude, configura por óbvio, um ilícito civil, sendo o dano *in re ipsa*.

A doutrina majoritária arrazoa que o prejuízo moral supostamente sofrido, como no caso em apreço é provado presumidamente, tendo em vista que pela dimensão do fato, é impossível deixar de imaginar que o prejuízo tenha ocorrido.

Assim, a reparação pelos danos sofridos é medida que se impõe.

No que concerne ao quantum indenizatório, a melhor doutrina assevera que deve o magistrado estar atento aos princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, não se afastando, ainda, do caráter punitivo-pedagógico da condenação, em consonância com o postulado da vedação ao enriquecimento sem causa, de modo que a sua fixação sirva de desestímulo ao autor do ato danoso, mas, ao mesmo tempo, não gere o enriquecimento sem causa do consumidor.

Concatenados os pressupostos que caracterizam a ocorrência do dano moral, resta a espinhosa fixação do valor indenizatório, ainda objeto de muitas discussões tanto na doutrina como também na jurisprudência pátria.

Sopesando as condições pessoais da parte Autora e do banco requerido, as condições em que se deram os empréstimos fraudulentos e, por fim, os parâmetros estabelecidos pela jurisprudência dominante, entendo adequado, justo e razoável fixar a indenização para o caso concreto no valor de **R\$ 5.000,00 (cinco mil reais)**.

REPETIÇÃO DE INDÉBITO:

Além disso, a devolução dos valores pagos indevidamente, de forma dobrada, é medida que se impõe, na forma do art. 42, p. único do CDC, que assim dispõe:

Art. 42. (...)

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.

Entretanto, eventuais valores depositados pelo banco réu em conta bancária devem ser devolvidos ou compensados no momento do cumprimento de sentença, a fim de evitar o enriquecimento ilícito da parte requerente, exceto se os valores já tiveram sido devolvidos pela parte.

Ante o exposto, determino a devolução em dobro, descontando os valores creditados em conta bancária da parte autora e que não foram devolvidos ou utilizados por terceiros estranhos.

DISPOSITIVO:

Ante o exposto, com fulcro no art. 487, I do CPC, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTES** os pedidos formulados na inicial para:

a) **Declarar a inexistência** da relação jurídica entre as partes, especificamente com relação ao contrato objeto da lide;

b) **Condenar** a requerida a devolver os valores debitados indevidamente, com restituição em dobro, além das parcelas que porventura foram cobradas após o ajuizamento da ação, acrescidos de correção monetária (INPC) desde a realização dos pagamentos (efetivo prejuízo), e juros de mora de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, nos termos do art. 405 do Código Civil, descontados eventuais valores depositados em conta bancária da parte autora e que não foram devolvidos ou utilizados por terceiros estranhos;

c) **Condenar** a parte requerida ao pagamento de indenização por danos morais no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), acrescido de correção monetária, incidindo desde a data do arbitramento – sentença, conforme Súmula 362 do STJ, e juros de mora de 1% ao mês (CC/02, art. 406 e CTN, art. 161, §1º), da data da citação (“relação contratual”).

Em face da sucumbência em parte mínima dos pedidos pela autora, **CONDENO** o requerido nas custas e despesas processuais e honorárias advocatícios no percentual de 10% (dez por cento) sob o valor da condenação a teor do que dispõe o art. 85, §2º do CPC/15.

NO MAIS DETERMINO:

1. Caso haja interposição do recurso de apelação, **INTIME-SE** a parte recorrida/apelada para, no prazo de 15 (quinze) dias, oferecer contrarrazões, sob pena de preclusão e demais consequências legais.

2. Havendo preliminar(es) de apelação suscitada(s) pelo recorrido(a)/apelado(a) ou interposição de apelação adesiva, **INTIME-SE** a parte autora, ora apelante/recorrente para, no prazo de 15 (quinze) dias, manifestar-se/apresentar contrarrazões, sob pena de preclusão e demais consequências legais (NCPC, art. 1.009, § 2º c/c art. 1.010, § 2º).

3. Após respostas ou decorrido o prazo, **REMETA-SE** o processo ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Tocantins (NCPC, art. 1.010, § 3º).

Publique-se. Registre-se. Intime-se. Comunique-se.

Após o trânsito em julgado, arquivem-se os autos, procedendo-se às baixas de estilo e comunicações de praxe.

Cumpra-se.

Datado, certificado e assinado pelo eproc.

Documento eletrônico assinado por **FABIANO GONCALVES MARQUES, Juiz de Direito**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Instrução Normativa nº 5, de 24 de outubro de 2011. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.tjto.jus.br>, mediante o preenchimento do código verificador **6140457v2** e do código CRC **f7ae0d8d**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): FABIANO GONCALVES MARQUES

Data e Hora: 15/8/2022, às 13:34:53

0000887-33.2022.8.27.2702

6140457.V2