



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1003395-41.2017.8.26.0566**
 Classe - Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Indenização por Dano Moral**
 Requerente: **Miladi Luiza Bertolino**
 Requerido: **Banco do Brasil S/A**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Daniel Felipe Scherer Borborema**

Dispensado o relatório. Decido.

O Banco do Brasil é parte legítima para figurar no pólo passivo tanto em relação às operações realizadas diretamente em caixa eletrônico ou com cartão de débito quanto àquelas pertinentes ao cartão de crédito, havendo solidariedade.

"Segundo a orientação jurisprudencial desta Corte Superior [Superior Tribunal de Justiça], o art. 14 do CDC estabelece regra de responsabilidade solidária entre os fornecedores de uma mesma cadeia de serviços, razão pela qual as "bandeiras"/marcas de cartão de crédito respondem solidariamente com os bancos e as administradoras de cartão de crédito pelos danos decorrentes da má prestação de serviços. 3. Agravo regimental desprovido." (AgRg no AREsp 596.237/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA TURMA, julgado em 03/02/2015, DJe 12/02/2015)

Prosseguindo, no mérito a autora não reconhece as seguintes transações: empréstimo de R\$ 2.500,00, fls. 18/19; antecipação do 13º salário no valor total de R\$ 3.090,02 (2 x R\$ 1.545,01), fls. 18/19; saque de R\$ 1.500,00, fls. 18/19; saque de R\$ 100,00, fls. 18/19; saque com



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

cartão de crédito de R\$ 1.000,00, fls. 20; compra com cartão de débito de R\$ 2.199,97, fls. 18/19.

São transações realizadas no dia 27.07, dia em que foi furtada (fls. 15/16), o que confere verossimilhança às alegações da autora, razão pela qual foi legítima a inversão do ônus probatório decretada às fls. 101.

O réu, porém, não comprovou a legalidade das transações impugnadas.

As razões que levaram-no a não reconhecer a responsabilidade no parecer de fls. 83 não são admissíveis, vez que os mecanismos preventivos de fraudes não são perfeitos e, no presente caso, é plenamente válido concluir que, subtraído o cartão da autora, mediante logrou utilizá-lo para a realização de transações.

O réu, nesses termos, é responsável de acordo com a Súm. 479 do Superior Tribunal de Justiça: "As instituições financeiras respondem objetivamente pelos danos gerados por fortuito interno relativo a fraudes e delitos praticados por terceiros no âmbito de operações bancárias."

Prosseguindo, passo ao exame dos danos.

O dano material é inferior ao alegado pela autora.

Quanto ao saque de R\$ 1.500,00, saque de R\$ 100,00, saque com cartão de crédito de R\$ 1.000,00, e compra com cartão de débito no valor de R\$ 2.199,97, não há dúvida de que devem ser ressarcidos, pois importaram em efetivo decréscimo patrimonial, prejuízo à autora.

O mesmo não se pode afirmar, todavia, em relação ao empréstimo de R\$ 2.500,00, fls. 18/19 e ao também empréstimo de R\$ 3.090,02 correspondente à antecipação do 13º salário da autora.

Com efeito, verificamos que os valores emprestados foram creditados na conta corrente da autora, por isso não houve prejuízo na proporção dos valores emprestados, já que eles foram disponibilizados à própria autora.

Poder-se-ia cogitar de prejuízo na proporção dos encargos contratuais pagos pela autora ao banco em razão dessas operações de mútuo.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

Mas tais encargos contratuais não foram identificados de modo exato nesta ação, diante disso não deverão ser admitidos, já que no juizado, nos termos do art. 38, parágrafo único da Lei nº 9.099/95, não é permitida a prolação de sentença ilíquida.

Se não bastasse, observamos dos autos que o contrato de empréstimo celebrado pela autora em 10.08.2016 – posterior ao furto -, conforme fls. 34/36, que unificou todos os empréstimos anteriores (a maioria deles, e o maior valor, efetivamente contratada pela autora; somente a antecipação do décimo terceiro e o empréstimo dos R\$ 2.500,00 não), contemplou taxas de juros mais baixas (25,19% ao ano) que todos os outros, compare-se com fls. 21/23 (47,63%), 24/25 (29,08%), 26/28 (29,08%), 29/31 (29,84%), 32/33 (127,75%), de maneira que essa contratação provavelmente eliminou o prejuízo decorrente dos encargos aplicados aos contratos fraudulentamente celebrados.

Há, no mais, dano moral.

O dano moral é bem entendido como o dano extrapatrimonial, isto é, a lesão a interesse não diretamente suscetível de avaliação econômica (GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil. Responsabilidade Civil. 1ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 55; DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 19ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2012. p. 84; GONÇALVES, Carlos Roberto. Direito Civil Brasileiro. Responsabilidade Civil. 8ª Ed. Saraiva. São Paulo: 2013. p. 359).

Todavia, não basta a lesão a bem jurídico não patrimonial. O dano moral é a dor física ou moral que pode ou não constituir efeito dessa lesão. Concordamos, aqui, com o ilustre doutrinador YUSSEF CAHALI: “dano moral, portanto, é a dor resultante da violação de um bem juridicamente tutelado, sem repercussão patrimonial. Seja dor física – dor-sensação, como a denomina Carpenter – nascida de uma lesão material; seja a dor moral – dor-sentimento, de causa imaterial.” (in Dano moral. 4ª Edição. RT. São Paulo: 2011. pp. 28).

A distinção entre a simples lesão ao direito não patrimonial e o dano moral como



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

efeito accidental e não necessário daquela é importantíssima. Explica, em realidade, porque o aborrecimento ou desconforto - ainda que tenha havido alguma lesão a direito da personalidade - não caracteriza dano moral caso não se identifique, segundo parâmetros de razoabilidade e considerado o homem médio, dor física ou dor moral.

O critério é seguido pela jurisprudência, segundo a qual somente configura dano moral “aquela agressão que exacerba a naturalidade dos fatos da vida, causando fundadas aflições ou angústias no espírito de quem ela se dirige” (STJ, REsp 215.666/RJ, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, j. 21/06/2001).

No presente caso, observamos no depoimento prestado pelo irmão da autora que esta última foi realmente desrespeitada pela instituição financeira, vez que não há a menor dúvida de que foi vítima de fraude, assim como a responsabilidade do banco foi inclusive reconhecida e assumida pela preposta – gerente – mas posteriormente negada em parecer infundado, frustrando a expectativa que a própria gerente havia criado. Tal situação acarretou abalo emocional indubitável, conforme relato do irmão da autora em audiência. Houve desequilíbrio psíquico, sofrimento emocional, comprovados nos autos.

Outra questão diz respeito ao valor da indenização, caso identificado o dano moral. A dificuldade está em se mensurar a indenização, pois a régua que mede o dano não é a mesma que mede a indenização. Se o dano é material, o patrimônio e sua variação constituem parâmetros objetivos para a indenização¹. Há equivalência lógica entre o dano e a indenização, porque ambos são conversíveis em pecúnia. Isso não se dá, porém, em relação ao dano moral. Por sua natureza, inexistem parâmetros para se medir, em pecúnia, a extensão do dano não patrimonial.

Isso significa que um pagamento em dinheiro jamais reparará o dano moral, vez que a dignidade aviltada pela lesão não é restituída, com qualquer pagamento, à situação existente antes do dano.

¹ No caso do dano emergente, paga-se o montante estimado para o restabelecimento do patrimônio anterior, que foi diminuído. No caso dos lucros cessantes, paga-se valor estimado com base na expectativa razoável de acréscimo patrimonial, que foi obstado.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

Tal circunstância bem explica a impossibilidade de se arbitrar, de modo objetivo, o valor da indenização, com base na extensão do dano. Com efeito, é teoricamente possível, embora não sem esforço, graduar as lesões a direitos da personalidade, ao menos a título comparativo, podendo-se definir, de caso concreto em caso concreto, segundo critérios de razoabilidade, níveis de intensidade da lesão. Mas da graduação do dano não se passa, objetivamente, à gradação da indenização, que se dá em pecúnia. O problema não é resolvido. Por esse motivo, tem-se a inaplicabilidade, ao menos total, da regra do art. 944 do CC, segundo a qual “a indenização mede-se [apenas] pela extensão do dano”.

A indenização deve levar em conta o papel que desempenha. Em realidade, a indenização exerce função diversa, no dano moral, daquela desempenhada no dano material. A função é compensatória, ao invés de reparatória. A indenização corresponde a um bem, feito ao lesado, no intuito de compensá-lo pela lesão imaterial sofrida, como um lenitivo, uma satisfação que servirá como consolo pela ofensa cometida.

Às vezes, esse propósito compensatório pode ser promovido por intermédio de punição: a indenização – dependendo de seu valor – é vista como retribuição ao ofensor pelo mal por ele causado, o que pode trazer para a vítima alguma paz de espírito.

Mas a punição é função secundária, e não autoriza indenizações em patamar extraordinário como as verificadas em outros ordenamentos jurídicos, mormente no norte-americano por intermédio dos punitive damages.

Nosso sistema jurídico não prevê essa figura, consoante lição do STJ: “(...) A aplicação irrestrita das punitive damages encontra óbice regulador no ordenamento jurídico pátrio que, anteriormente à entrada do Código Civil de 2002, vedava o enriquecimento sem causa como princípio informador do direito e após a novel codificação civilista, passou a prescrevê-la expressamente, mais especificamente, no art. 884 do Código Civil de 2002.” (AgRg no Ag 850.273/BA, Rel. Min. Des. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO do TJ/AP,



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

4ªT, j. 03/08/2010).

Com os olhos voltados à função compensatória, a doutrina e a jurisprudência traçaram as principais circunstâncias a serem consideradas para o arbitramento do dano moral, sendo elas (a) a extensão do dano, isto é, da dor física ou psíquica experimentada pela vítima (b) o grau de culpabilidade do agente causador do dano (c) a eventual culpa concorrente da vítima, como fator que reduz o montante indenizatório (d) as condições pessoais da vítima (posição política, social e econômica).

Há quem ainda proponha a condição econômica do ofensor, referida na fundamentação de muitos precedentes. Todavia, tal elemento deve ser bem compreendido, à luz das soluções que os precedentes tem apresentado nos inúmeros casos postos à apreciação judicial. Com efeito, a jurisprudência preocupa-se muito com a questão do enriquecimento indevido, o que serve de argumento contrário à fixação de valores indenizatórios altíssimos com base na robusta condição do ofensor. Temos observado que, na realidade, a condição econômica é considerada, mas especial e essencialmente nos casos de ofensores de modestas posses ou rendas, para reduzir equitativamente a indenização, evitando a ruína financeira.

No caso dos autos, ante a idade avançada da vítima, o fato de que a gerente havia prometido solução e ressarcimento e posteriormente este foi negado sem qualquer embasamento jurídico, e a ausência de qualquer dúvida de que a autora está de boa-fé, a indenização deve ser arbitrada em R\$ 5.000,00, apesar de a instituição financeira não ser o autor da fraude.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente a ação e condeno o Banco do Brasil a pagar à autora Miladi Luiza Bertolino (a) R\$ 4.799,97, com atualização monetária pela Tabela do TJSP desde a propositura da ação e juros moratórios de 1% ao mês desde a citação (b) R\$ 5.000,00, com atualização monetária pela Tabela do TJSP desde a presente data e juros moratórios de 1% ao mês desde a citação.

Sem verbas sucumbenciais, no juizado, em primeiro grau.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
VARA DO JUIZADO ESPECIAL CÍVEL
RUA SORBONE, 375, São Carlos - SP - CEP 13560-760
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 18h00min

P.I.

São Carlos, 16 de agosto de 2017.

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