



**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: **1005765-61.2015.8.26.0566**  
 Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Indenização por Dano Moral**  
 Requerente: **Maykon Luis Buchivieser**  
 Requerido: **Hsbc Bank Brasil S/A BANCO MÚLTIPLO e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Silvio Moura Sales**

Vistos.

Dispensado o relatório, na forma do art. 38, caput, parte final, da Lei nº 9.099/95, e afigurando-se suficientes os elementos contidos nos autos à imediata prolação da sentença,

**DECIDO.**

Trata-se de ação em que o autor alegou que possui conta junto ao primeiro réu, além de dois cartões de crédito que especificou.

Alegou ainda que em dezembro de 2014 comunicou ao primeiro réu a perda desses cartões e solicitou seu bloqueio, mas foi surpreendido quando recebeu em fevereiro de 2015 a fatura de um dos aludidos cartões contendo compra que não realizou no importe de R\$ 4.700,00 levada a cabo perante a segunda ré, além de uma transferência de R\$ 1.300,00.

Como não conseguiu resolver amigavelmente a pendência, almeja ao ressarcimento dos danos materiais e morais que experimentou.

As preliminares arguidas pelas rés nas contestações ofertadas não merecem acolhimento.

Quanto à realização de perícia (fls. 39/41), é despicienda para a solução do litígio, como adiante se verá, de modo que este Juízo possui competência para tanto.

Por outro lado, o relato formulado na petição inicial é inteligível e propiciou substancial defesa dos réus, não se cogitando de sua inépcia (fls. 85/86).



**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**

A legitimidade ad causam da segunda ré decorre da circunstância de uma das compras trazidas à colação ter sido implementada por ela, o que deu margem a um dos débitos questionados pelo autor.

Isso basta para a certeza de que essa ré pode figurar no polo passivo da relação processual, não se cogitando de litisconsórcio com as operadoras do cartão de crédito ou com a empresa que teria efetivado a venda em apreço.

A opção do autor em litigar contra o banco responsável pela emissão dos cartões de crédito e contra a empresa que formalmente figurou como beneficiária da compra refutada não se reveste de irregularidade e bem por isso haverá de prevalecer, sem prejuízo de oportunamente as partes buscarem regressivamente a reparação pelos danos porventura suportados.

Rejeito todas as prejudiciais arguidas, pois.

No mérito, o documento de fls. 15/16 prestigia as alegações do autor a propósito do extravio de seu cartão de crédito, nada de concreto se contrapondo ao mesmo.

A época de elaboração do Boletim de Ocorrência por si só não enseja dúvida consistente sobre a motivação que levou a isso e muito menos faz supor que o autor tivesse criado situação dissociada da realidade.

Já enquanto o documento de fl. 17 demonstra o pagamento de compra feita perante a segunda ré com um dos cartões que o autor havia perdido no valor de R\$ 4.700,00, o de fl. 27 patenteia a transferência da conta do autor com utilização do mesmo cartão no importe de R\$ 1.300,00

O primeiro réu, de sua parte, sustentou na contestação a inexistência de demonstração da fraude invocada pelo autor com a utilização indevida de seu cartão de crédito, com emprego da senha pessoal, além de assinalar que não agiu com culpa no episódio.

Foi o que igualmente consignou a segunda ré.

Assim posta a matéria discutida, reputo que tocava aos réus fazer prova da regularidade das transações impugnadas pelo autor, seja em face do que dispõe o art. 333, inc. II, do Código de Processo Civil, seja porque seria inexigível ao autor a demonstração de fato negativo.

Aliás, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido ao apreciar hipótese semelhante à dos autos:

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. SAQUES SUCESSIVOS EM CONTA CORRENTE. NEGATIVA DE AUTORIA DO CORRENTISTA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. Incumbe ao banco demonstrar, por meios*


**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**

*idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha. Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência. Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido." (STJ - REsp 727.843/SP, 3ª Turma, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, j. em 15.12.2005).*

Outrossim, é certo que a comprovação haverá de ser consistente, porquanto *“sem prova segura em sentido contrário, fica mantida a responsabilidade objetiva que deve recair sobre aquele que auferir benefícios ou lucros na atividade que explora (teoria do 'ubi emolumentum', 'ibi onus')”* (TJ-SP, Embargos Infringente nº 7134308-5/01, 24ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. **GIOIA PERINI**, j. 06/03/2009).

O tipo de prova que se exige em tais situações – independentemente de sua natureza – precisará ser forte o bastante para conduzir a juízo de convicção seguro sobre o correntista ou alguém com sua autorização ter feito a compra ou efetivado a transferência sobre as quais pairam divergências.

A título de exemplo, relativamente à primeira situação, a filmagem por câmeras de vídeo já foi invocada como apta nesse sentido em v. acórdão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, do qual se extrai:

*“Nesse sentido, vale assinalar que o ônus da prova competia exclusivamente ao requerido, conforme estabelece o Código de Defesa do Consumidor, em seu artigo 6º, inciso VIII, e de acordo com o artigo 14 e parágrafos, do mesmo diploma legal, a responsabilidade do fornecedor por fato do serviço é objetiva, apenas podendo ser afastada caso comprovada a inexistência do defeito na prestação do serviço ou a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro. No presente caso, nota-se que o Banco omitiu-se quanto à comprovação de que de fato os saques em questão foram efetuados pela própria autora, fato que o requerido poderia provar, visto que possui os meios necessários para tanto. Aliás, a instituição financeira tem todo o meio necessário para análise da conta da autora, e inclusive poderia apresentar os vídeos das câmeras de segurança de sua agência, na data e hora da retirada do dinheiro, até porque possui mecanismos, tecnologia e técnicos que podem perfeitamente elucidar o caso”* (TJ-SP - Apelação nº 0529200-49.2010.8.26.0000, 13ª Câmara de Direito Privado, rel. Des. **HERALDO DE OLIVEIRA**, j. 09/02/2011 - grifei).

Aplicando essas orientações à espécie vertente, a conclusão é a de que o primeiro réu não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de demonstrar que o autor foi o responsável pela transferência de R\$ 1.300,00 de sua conta, nada amealhando de concreto que respaldasse suas alegações.


**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**

O mesmo se dá pela compra cristalizada a fl. 17.

Sobre o assunto, anoto que a testemunha Cledenilson Alves Pedro prestou depoimento que diverge da explicação extraída da contestação da segunda ré, porquanto esclareceu de um lado que mensalmente gasta com compras que faz dela de R\$ 6.000,00 a R\$ 7.000,00, bem como, de outro, que utiliza a máquina da mesma para o pagamento das vendas que implementa.

Acrescentou que no final de cada mês há um acerto de contas, vale dizer, se comprou da ré valor superior ao de suas vendas, paga a diferença; se, ao contrário, comprou em patamar inferior ao das vendas, recebe a diferença.

A testemunha também deixou claro que uma das vendas que fez foi a noticiada a fl. 17 e que, muito embora não se recordasse de seus detalhes, sempre é exigido do comprador o RG para somente depois consumir a transação.

Ora, esse cenário evidencia que a segunda ré assumiu risco de envolver-se em caso como o dos autos, franqueando a terceiro o uso de sua máquina para a quitação de compras que efetivasse, devendo arcar com as consequências daí oriundas.

É relevante notar que nada indica que o autor tenha sido quem na verdade fez a compra controvertida ou que tenha sido tomada cautela para tanto, com verificação da documentação do pretenso comprador.

A responsabilidade da ré, portanto, transparece clara.

Nem se diga que a participação de terceiros no episódio eximiria a responsabilidade dos réus, consoante magistério de **CARLOS ROBERTO GONÇALVES**:

*“Quando, no entanto, o ato de terceiro é a causa exclusiva do prejuízo, desaparece a relação de causalidade entre a omissão e a ação do agente e o dano. A exclusão da responsabilidade se dará porque o fato de terceiro se reveste de características semelhantes às do caso fortuito, sendo imprevisível e inevitável. Melhor dizendo, somente quando o fato de terceiro se revestir dessas características, e, portanto, equiparar-se ao caso fortuito ou à força maior, é que poderá ser excluída a responsabilidade do causador direto do dano.”* (“Responsabilidade Civil”, 6ª edição, 1995, p. 509).

Se as ações de falsários podem ser até inevitáveis, diante do “aprimoramento” das fraudes, de um lado, essas mesmas ações, na atualidade, não são imprevisíveis, de outro, havendo recorrentes notícias de variados ardis para o uso de cartões de crédito com *chip* em transações não feitas por seu titular.

Como se não bastasse, a atividade desempenhada pelos réus envolve risco e esse risco deve ser suportado por eles, conforme teoria do risco da atividade profissional, e não pelo consumidor.

Impunha-se-lhes como fornecedores de bens e serviços adotar mecanismos seguros e eficientes na sua prestação, o que não aconteceu.



**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**

A conjugação desses elementos firma a certeza de que inexistente lastro sólido a apontar o liame do autor com os fatos noticiados, de modo que à minguia de comprovação idônea sobre o assunto merece agasalho a postulação vestibular.

O ressarcimento dos danos materiais é de rigor como forma de recomposição patrimonial do autor diante dos gastos a que não deu causa.

Outra será a solução para o pedido de indenização por danos morais.

Sabe-se que a vida em sociedade nos dias de hoje é permeada de transtornos e frustrações, muitas vezes causadas por condutas inadequadas de terceiros.

Entretanto, somente aquelas extraordinárias, realmente graves e que rendam ensejo a sofrimento profundo que provoque consistente abalo emocional podem dar causa à indenização por danos morais.

É o que preconiza a doutrina sobre o assunto:

*“Só deve ser reputado como dano moral a dor, vexame, sofrimento ou humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe aflições, angústia e desequilíbrio em seu bem-estar. Mero dissabor, aborrecimentos, mágoa, irritação ou sensibilidade exacerbada estão fora da órbita do dano moral, porquanto, além de fazerem parte da normalidade do nosso dia-a-dia, no trabalho, no trânsito, entre os amigos e até no ambiente familiar, tais situações não são intensas e duradouras, a ponto de romper o equilíbrio psicológico do indivíduo. Se assim não se entender, acabaremos por banalizar o dano moral, ensejando ações judiciais em busca de indenizações pelos mais triviais aborrecimentos.”* (SÉRGIO CAVALIERI FILHO *in* “Programa de Responsabilidade Civil”, Ed. Malheiros, 2004, p. 98).

*“Propugnar pela ampla ressarcibilidade do dano moral não implica no reconhecimento de todo e qualquer melindre, toda suscetibilidade acerada, toda exaltação do amor próprio, pretensamente ferido, a mais suave sombra, o mais ligeiro roçar de asas de uma borboleta, mimos, escrúpulos, delicadezas excessivas, ilusões insignificantes desfeitas, possibilitem sejam extraídas da caixa de Pandora do Direito, centenas de milhares de cruzeiros.”* (ANTÔNIO CHAVES *in* “Tratado de Direito Civil”, Ed. RT, 1985, p. 637).

A jurisprudência caminha nessa mesma direção:

*“(…) os dissabores e incômodos quiçá vivenciados pelo autor não constituíram nada mais do que percalços do cotidiano que facilmente podem (e devem) ser absorvidos, tendo em vista que não exorbitam aquilo que deve ser tolerado na vida em sociedade. Danos morais não verificados”* (STJ –





**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**

Agravo de Instrumento nº 995/427/RS – Decisão do Rel. Min. **HUMERTO GOMES DE BARROS** – DJ 26.02.2008).

*“O mero dissabor não pode ser alçado a condição de dano moral. Indevido falar-se em dano moral presumido na hipótese dos autos. O aborrecimento do consumidor não induz automaticamente à indenização. Não há elementos nos autos aptos a atribuir relevância jurídica a este evento. O autor não sofreu prejuízo moral, humilhação, vergonha ou constrangimento públicos, tampouco houve inscrição em órgãos de restrição ao crédito” (...)* (STJ – REsp nº 905.289/PR – Rel. Min. **HUMBERTO GOMES DE BARROS** – DJ 20.04.2007).

Assim, os aborrecimentos, a irritação e mesmo a frustração do autor podem até ter sucedido, mas não são suficientes para gerar o direito à indenização por danos morais porque estão muito mais próximos dos entevos que corriqueiramente acontecem.

Não obstante se reconheçam os transtornos causados ao autor, não extraio dos autos a convicção de que eles lhe tivessem propiciado abalo tamanho ou consequências tão drásticas (nada há nos autos nesse sentido) a ponto da caracterização dos danos morais.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE EM PARTE** a ação para condenar os réus a pagarem ao autor a quantia de R\$ 3.104,83, acrescida de correção monetária, a partir do débito de cada soma que a compôs, e juros de mora, contados da citação.

Caso os réus não efetuem o pagamento no prazo de quinze dias, contados do trânsito em julgado e independentemente de nova intimação, o montante da condenação será acrescido de multa de 10% (art. 475-J do CPC).

Torno definitiva a decisão de fl. 28.

Deixo de proceder à condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, com fundamento no art. 55, caput, da Lei nº 9.099/95. P.R.I.

São Carlos, 27 de novembro de 2015.

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