



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1007713-72.2014.8.26.0566**
 Classe – Assunto: **Procedimento Sumário - Indenização por Dano Moral**
 Requerente: **JOSE ALTINO DOS SANTOS**
 Requerido: **Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S/A e outro**

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Vilson Palaro Júnior**

Vistos.

JOSE ALTINO DOS SANTOS, qualificado(s) na inicial, ajuizou(aram) ação de Procedimento Sumário em face de Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S/A, Fundo de Investimento em Direitos Creditórios não Padronizados NPL1, alegando tenha tido seu nome incluído nos cadastros do Serasa por conta do indevido ajuizamento da ação de busca e apreensão de veículo nº 0021030-62.2011.8.26.0566, que tramitou pela 3ª Vara Cível desta Comarca, movida pela ré *AYMORE CRÉDITO FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S/A*, com base em contrato fraudado, aduzindo que após a extinção do processo em questão a ré *FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS NPL I* houve por bem em incluir o nome dele, autor, nos órgãos de proteção de crédito, de modo que requereu a declaração de inexistência do contrato nº 20016914732 no valor de R\$ 32.735,40, bem como a condenação das rés a pagar o valor cobrado indevidamente, em dobro, acrescidos de juros e correção monetária, e, ainda, a condenação das rés ao pagamento de indenização pelo dano moral, em valor a ser fixada pelo Juízo.

A ré *Fundo de Investimento NPL I* contestou o pedido sustentando ser parte ilegítima posto não figurar mais como cessionária do crédito ante a recompra do débito realizada pela cedente *Banco Santander Brasil*, enquanto no mérito aduziu que não houve nenhum ato ilícito de sua parte, tendo havido um engano justificável, e, assim, não sujeito a nenhuma penalidade, e porque o autor realmente possuía débito para com o *Banco Santander* e esse débito foi cedido para ela, ré, conclui tenha se valido dos meios colocados à sua disposição para satisfação de seu crédito, o que não constitui coação ilegal, concluindo pela improcedência da ação.

A ré *Aymoré* contestou o pedido afirmando que o débito existia, de modo que era legítima e exigível sua cobrança, não havendo se falar em dano moral, salientando, tal e qual a co-ré, que e o autor realmente possuía débito para com o *Banco Santander* e esse débito foi cedido àquela, de modo a concluir tenha se valido dos meios colocados à sua disposição para satisfação de seu crédito, o que não constitui coação ilegal, concluindo pela improcedência da ação.

O autor replicou reafirmando os termos da inicial.

É o relatório.

Decido.

Conforme pode ser conferido às fls. 17 e fls. 24, foi a ré *FUNDO DE INVESTIMENTO EM DIREITOS CREDITÓRIOS NÃO PADRONIZADOS NPL I* quem apontou o nome do autor no Serasa e SPC, razão pela qual não há se falar em ilegitimidade passiva.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO CARLOS

FORO DE SÃO CARLOS

5ª VARA CÍVEL

RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970

Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

O fato de que tenha havido cessão do crédito não altera a conclusão acima, uma vez que o dano moral reclamado pelo autor tem participação direta dessa ré, de modo que fica rejeitada a preliminar.

No mérito, temos que a alegação das rés, de que o contrato em questão foi efetivamente firmado e que observou as normas do Banco Central não tem amparo algum na prova dos autos.

Caberia às rés fazer esse argumento acompanhar da respectiva prova documental, qual seja, a via original do contrato com a assinatura do autor.

Esse documento, porém, não veio acostado a nenhuma das duas (02) contestações.

O documento está, ao contrário, acostado à inicial, podendo nele verificar-se a divergência entre a assinatura lançada em nome do autor (fls. 32) e aquela que ele lança na procuração outorgada ao procurador para propositura desta demanda (fls.

Ora, trata-se aqui de típica relação de consumo, na qual cumpre ao fornecedor demonstrar a validade do contrato, a propósito da clara regra do inciso VIII do art. 6º, do Código de Defesa do Consumidor.

Mas, ainda que assim não fosse, não seria de direito impor-se ao autor o ônus de demonstrar que não firmou o contrato, pois, a propósito do brocardo *negativa non sunt probanda*, deve-se observar que “o fato negativo não se prova, salvo se dele resultar uma afirmação” (cf. MOACYR AMARAL SANTOS - *Prova Judiciária no Cível e Comercial*, Saraiva, 5ª ed., vol. I, págs. 192 e seguintes – in Ap. nº. 640.484-00/1 - 8ª Câmara do Segundo Tribunal de Alçada Civil – v. u. - WALTER ZENI, Relator¹).

Assim é que, não tendo o réu apresentado documento efetivamente firmado pelo punho do autor, não há como se atender à tese de defesa, de que o contrato foi efetivamente firmado por ele e é válida e legítima sua cobrança.

Dizer tenha havido “*culpa exclusiva de terceiro*” (sic.), como quer o réu (fls. 52), não pode ser admitido, atento a que à expressa determinação contida no art. 14 do Código de Defesa do Consumidor sobre haver aí uma *responsabilidade objetiva* do fornecedor, e, portanto, no caso, do réu.

Há para as rés um “*dever de verificação do estabelecimento bancário*” em relação à autenticidade dos documentos da pessoa que se apresenta para abertura de conta corrente, em consequência do que a “*falta dessa atitude que caracteriza culpa, ainda que leve*” do estabelecimento bancário (Apelação n. 914.684-3 - Oitava Câmara Primeiro Tribunal de Alçada Civil - votação unânime - MAURÍCIO FERREIRA LEITE Relator²; no mesmo sentido Apelação n. 1.007.998-4 - Nona Câmara Primeiro Tribunal de Alçada Civil - votação unânime - LUÍS CARLOS DE BARROS, Relator³).

Diga-se mais, atento ao disposto pelo art. 17 do mesmo Código de Defesa do Consumidor, haverá a autora de ser equiparada ao consumidor do serviço.

Em contrapartida, não haverá, em favor das rés, falar-se em *exercício regular de um direito* (sic.), pois em casos como o de *abertura de conta fantasma com o CPF da 'vítima-consumidor'*, hipótese equivalente ao caso aqui analisado, cumprirá ao fornecedor observar a *responsabilidade objetiva da relação de consumo (aqui totalmente involuntária)*, pois aplicável o art. 17 do CDC para transformar este terceiro em consumidor e responsabilizar o banco por todos os danos (materiais e extrapatrimoniais) por ele sofridos (cf. CLÁUDIA LIMA

¹ LEX - JTACSP - Volume 185 - Página 431.

² LEX - JTACSP - Volume 185 - Página 236.

³ LEX - JTACSP - Volume 190 - Página 94.


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM ⁴).

Também, afirmar que o autor faltou ao dever de guarda de seus documentos, quando prova alguma autoriza a afirmação de que o terceiro que se utilizou dos dados pessoais do autor efetivamente *tinha em sua posse* os documentos perdidos por aquele, parece-nos não autorizado.

O ilícito contratual, portanto, é inegável, cumprindo declarar-se inexistente a relação jurídica do contrato e indevidos os apontamentos do nome o autor em cadastros de inadimplentes.

A declaração da inexistência da dívida, bem como a obrigação das rés em indenizar o autor pelo prejuízo moral, é inegável.

Destaque-se, sobre o dano moral, que o protesto e subsequente apontamento do nome do consumidor em cadastro de inadimplente implica em manifesta restrição do acesso ao crédito junto ao mercado comercial e financeiro, crédito que, *“em sentido amplo, representa um cartão que estampa nossa personalidade, e em razão de cujo conteúdo seremos bem ou mal recebidos pelas pessoas que conosco se relacionam na diuturnidade da vida privada”* (cf. YUSSEF SAID CAHALI) ⁵, consistindo o só abalo deste crédito num efetivo prejuízo moral, acerca do qual não haverá falar-se em necessidade de produção de prova cabal dos prejuízos morais, *“eis que a indenização dos danos morais identifica-se apenas com padecimentos intelectuais ou subjetivos próprios das pessoas vitimadas por condutas ilícitas - Pedido juridicamente possível - Preliminar rejeitada”* (Apelação n. 1.022.297-8 - Décima Primeira Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil - votação unânime - VASCONCELLOS BOSELLI, Relator) ⁶.

Caiba-nos considerar, ainda na liquidação do dano, tratar-se de hipótese em que a condenação, embora firmada em responsabilidade objetiva, apresenta, também, alto grau de culpa subjetiva, pois o réu, ao firmar o contrato, não guardou maiores precauções quanto à conferência da autenticidade dos documentos da pessoa que tomava os empréstimos, até porque, nos dias de hoje, *é bastante comum fraude dessa espécie*.

Diante dessas circunstâncias, temos que a fixação da indenização em valor equivalente a cinco (05) salários mínimos se nos afigura suficiente a reparar o dano moral.

Tomando-se por base o disposto na Súmula 362 do Superior Tribunal de Justiça, para fins de liquidação do dano, fica eleito o salário mínimo vigente na data desta sentença (*salário mínimo de R\$ 788,00 - cf. Decreto nº 8.381, de 2014*), de modo que a condenação totaliza o valor de R\$ 3.940,00 e deve ser acrescido de correção monetária pelos índices do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença.

As rés respondem solidariamente, na medida em que atuaram, ambas, no sentido de causar o prejuízo moral ao autor, sendo a ré *Aymoré* responsável pela contratação fraudulenta e a ré *Fundo de Investimento NPL I* responsável pelos apontamentos, aplicável o disposto no parágrafo único do art. 942, do Código Civil.

Não há, porém, direito do autor a ver as rés condenadas a repetir o valor do apontamento.

Ocorre que o autor não pagou valor algum, requisito essencial para a aplicação do dispositivo legal, a propósito da jurisprudência: *“A repetição dobrada de que trata o artigo 42 do Código de Defesa do Consumidor só tem lugar quando houver o pagamento indevido pelo consumidor, interpretação que, aliás, decorre de mera leitura do dispositivo referido: “O consumidor cobrado em quantia indevida tem direito à repetição do indébito, por valor igual ao*

⁴ CLÁUDIA LIMA MARQUES, ANTONIO HERMAN V. BENJAMIN e BRUNO MIRAGEM, *ob. cit.*, p. 251.

⁵ YUSSEF SAID CAHALI, *Dano Moral*, RT, SP, 1998, n. 9.2, p. 358.

⁶ LEX - JTACSP - Volume 194 - Página 116



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO CARLOS
FORO DE SÃO CARLOS
5ª VARA CÍVEL
RUA SOURBONE, 375, São Carlos-SP - CEP 13560-970
Horário de Atendimento ao Público: das 12h30min às 19h00min

dobro do que pagou em excesso, acrescido de correção monetária e juros legais, salvo hipótese de engano justificável.” Se não houve pagamento indevido, como no caso, inexistente direito à repetição em dobro, sendo despicenda maior digressão a respeito, dada a clareza da lei de proteção ao consumidor, aqui aplicável” (cf. Ap. nº 0011899-25.2010.8.26.0590 - 25ª Câmara de Direito Privado TJSP - 20/02/2014 ⁷).

A ação é procedente em parte, não obstante o que, cumpre reconhecer, seja a sucumbência das rés de maior relevância, devendo, assim, arcar com o pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação, atualizado.

Acolhida no mérito a demanda, cumpre mantida a antecipação da tutela, sem que possa essa determinação ser alcançada por efeito suspensivo de eventual recurso de apelação.

Isto posto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE a presente ação, em consequência do que DECLARO INEXISTENTE a dívida em nome do autor JOSE ALTINO DOS SANTOS, tendo como credoras as rés Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S/A, Fundo de Investimento em Direitos Creditórios não Padronizados NPL1, oriunda do contrato nº 20016914732 no valor de R\$ 32.735,40, firmado em 20 de junho de 2011; CONDENO as rés Aymoré Crédito, Financiamento e Investimento S/A, Fundo de Investimento em Direitos Creditórios não Padronizados NPL1, solidariamente, a pagar ao autor JOSE ALTINO DOS SANTOS indenização por dano moral no valor de R\$ 3.940,00 (*três mil novecentos e quarenta reais*), acrescido de correção monetária pelos índices do INPC e juros de mora de 1,0% ao mês, a contar da data desta sentença; e CONDENO as rés ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, estes arbitrados em 10% do valor da condenação, atualizado.

Observe-se a manutenção da exclusão do nome do autor dos cadastros de inadimplentes em relação à dívida ora declarada inexistente, por força da manutenção de medida de antecipação da tutela.

P. R. I.

São Carlos, 17 de janeiro de 2015.

VILSON PALARO JÚNIOR
 Juiz de direito.

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

⁷ www.esaj.tjsp.jus.br.