

**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

SENTENÇA

Processo Digital nº: **1004747-34.2017.8.26.0566**
Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Defeito, nulidade ou anulação**
Requerente: **José Luiz Piumbato**
Requerido: **Banco Santander Sa**

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,

DE C I D O.

Trata-se de ação em que o autor alegou que teve dois cartões bancários furtados e que a indevida utilização dos mesmos deu ensejo a saques de sua conta-corrente, a exemplo de compras.

Impugnou todos esses gastos e ressaltou que não conseguiu resolver a pendência junto ao réu.

As preliminares arguidas pelo réu em contestação não merecem acolhimento.

O documento de fl. 21, aliado à inexistência de dados objetivos que atestassem que o autor reúne condições para arcar com os encargos do processo, denota que ele faz jus aos benefícios da assistência judiciária, os quais concedo nesse ato.

Este Juízo é, outrossim, competente para o processamento do feito, não se sabendo em que medida a realização de perícia se faria necessária para dirimir o litígio.

Rejeito as prejudiciais suscitadas, pois.


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

No mérito, o documento de fls. 25/26 prestigia as alegações do autor a propósito do furto de seus cartões de crédito, nada de concreto se contrapondo ao mesmo.

O réu, de sua parte, sustentou na contestação a inexistência de demonstração da falha a seu cargo, além de assinalar que as operações trazidas à colação foram realizadas mediante senha pessoal e intransferível do autor.

Assim posta a matéria discutida, reputo que tocava ao réu fazer prova da regularidade das transações questionadas pelo autor, seja em face do que dispõem os arts. 6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor (referido expressamente no despacho de fl. 140), e 373, 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 contascorrentes, 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 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).

É certo também que a comprovação a cargo do estabelecimento bancário haverá de ser consistente, pois *"sem prova segura em sentido contrário, fica mantida a responsabilidade objetiva que deve recair sobre aquele que aufere 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).

Nesse contexto, 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 promovido os saques e compras assinalados.


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

A título de exemplo, a filmagem por câmeras de vídeo, relativa aos saques, 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).

Como se não bastasse, o réu possui lastro técnico para patentear que as operações eram rotineiramente levadas a cabo pelo autor, sendo esse outro mecanismo que poderia favorecê-lo.

Aplicando essas orientações à espécie, a conclusão é a de que o réu não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de demonstrar que o autor foi o responsável pelos gastos impugnados, nada amealhando de concreto que respaldasse suas alegações.

Nem se diga que eventual participação de terceiros no episódio eximiria a responsabilidade do réu, 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).



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

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.

Ademais, a atividade desempenhada pelo réu envolve risco e esse risco deve ser suportado por ele, já que ostenta condições financeiras para tanto, conforme teoria do risco da atividade profissional, e não pelo consumidor.

Impunha-se-lhe como fornecedor dos serviços adotar mecanismos seguros e eficientes na sua prestação, o que não aconteceu.

Não se pode olvidar igualmente que a situação analisada possui peculiaridade consistente em dispor o autor do denominado seguro cartão protegido, o que não foi tomado em conta pelo réu em momento algum.

A conjugação desses elementos firma a certeza de que inexistiu base sólida a apontar o liame do autor com os fatos noticiados, de modo que à míngua de comprovação idônea sobre o assunto, inclusive através dos mecanismos já assinalados (filmagens feitas por câmeras de vídeo ou cotejos com anteriores transações, por exemplo), acolhe-se a pretensão deduzida.

Bem por isso, a declaração de nulidade das operações impugnadas e o reembolso delas resultantes é de rigor.

No que concerne aos danos morais, tenho-os por configurados.

A simples leitura da petição inicial leva à segura conclusão de que o autor foi exposto a desgaste de vulto por algo a que não deu causa.

Vem buscando desde fevereiro uma solução (fls. 27/29) sem receber qualquer resposta concreta, a não ser a persistência de cobranças sem o devido amparo.

Tudo isso assume contorno mais grave quando se anotam para as condições pessoais do autor (fls. 52/57), concluindo-se que o réu ao menos aqui não dispensou a ele o tratamento que seria exigível.

É o que basta para a certeza de que a espécie extravasou em larga medida o mero dissabor próprio da vida cotidiana e foi muito além de singelo descumprimento contratual, caracterizando os danos passíveis de ressarcimento.

O valor da indenização, todavia, não poderá ser o proclamado pelo autor, que transparece excessivo.

Assim, à míngua de preceito normativo que discipline a matéria, mas atento à condição econômica das partes e ao grau do aborrecimento experimentado, de um lado, bem como à necessidade da fixação não constituir enriquecimento indevido da parte e nem aviltar o sofrimento suportado, de outro lado, arbitro a indenização devida ao autor em R\$ 8.000,00 (oito mil reais).

**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

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE EM****PARTE** a ação para:

1) declarar a nulidade das transações bancárias realizadas junto ao réu com a indevida utilização dos cartões de crédito furtados do autor no dia 01/02/2017;

2) declarar a inexigibilidade do débito relativo à cobrança de R\$ 7.451,10, parcelada em dez vezes de R\$ 670,81 e R\$ 74,30, consistente em compras realizadas com o cartão de crédito da bandeira Visa furtado do autor no dia 01/02/2017;

3) condenar o réu a pagar ao autor a quantia de R\$ 8.887,79, acrescida de correção monetária, a partir do evento danoso (fevereiro de 2017), e juros de mora, contados da citação;

4) condenar o réu a pagar ao autor a quantia de R\$ 8.000,00, acrescida de correção monetária, a partir desta data, e juros de mora, contados da citação.

Torno definitiva a decisão de fls. 58/59.

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

Publique-se e intimem-se.

São Carlos, 25 de agosto de 2017.

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