

**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: **0009829-97.2016.8.26.0566**
Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Bancários**
Requerente: **JOSÉ ANTONIO FINHANA**
Requerido: **Banco Santander (Brasil) S/A**

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 ter recebido ligação de número correspondente ao do réu noticiando, pela área de segurança, a emissão de cheque que refutou ter realizado.

Alegou ainda que posteriormente veio a saber que constava a efetivação de uma TED no importe de R\$ 13.980,00 em sua conta, o que igualmente negou ter levado a cabo.

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


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 preliminar arguida em contestação pelo réu sobre a incompetência deste Juízo para o processamento do feito não merece acolhimento, tendo em vista que a realização de perícia, como adiante se verá, é prescindível à solução do litígio.

Rejeito, pois, tal prejudicial, ressalvando que a primeira suscitada se entrosa com o mérito da causa.

Os documentos de fls. 03/13 prestigiam as alegações do autor quanto aos fatos trazidos à colação.

O de fl. 05 atesta a transferência via TED de R\$ 13.980,00 de sua conta.

Os de fls. 03/04 cristalizam o Boletim de Ocorrência lavrado a propósito do episódio.

De sua parte parte, o réu sustentou na contestação que não incorreu em falha nos serviços a seu cargo, além de salientar que também foi vítima de estelionatários.

Assim posta a matéria discutida, reputo que tocava ao réu fazer prova da regularidade da transação questionada pelo autor, seja em face do que dispõe o art. 6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor, seja em decorrência da regra do art. 373, inc. II, do Código de Processo Civil, não se podendo olvidar que 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 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).


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

Outrossim, é certo que a comprovação a cargo do estabelecimento bancário haverá de ser consistente, porquanto “*sem prova segura em sentido contrário, fica mantida a responsabilidade objetiva que deve recair sobre aquele que aufera 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 o pagamento que se questiona.

Aplicando essas orientações à espécie vertente, a conclusão é a de que o réu não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de demonstrar que o autor foi o responsável pela transferência impugnada, nada amealhando de concreto nesse sentido.

Inexiste sequer indicação de que transação semelhante já tinha sido perpetrada anteriormente pelo autor.

Nem se diga que a 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).

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.

Como se não bastasse, a atividade desempenhada pelo réu envolve risco e esse risco deve ser suportado por ele, já que reúne 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.

**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 conjugação desses elementos firma a certeza de que carece de lastro sólido a apontar o liame do autor com os fatos noticiados, de modo que à míngua de comprovação idônea sobre o assunto se acolhe parcialmente a pretensão deduzida.

O ressarcimento da importância transferida da conta do autor é de rigor como forma de recomposição patrimonial ao mesmo.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE** a ação para condenar o réu a pagar ao autor a quantia de R\$ 13.980,00, acrescida de correção monetária, a partir de julho de 2016 (época do pagamento de fl. 05), e juros de mora, contados da citação.

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 intímem-se.

São Carlos, 24 de março de 2017.

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