



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: **0008981-81.2014.8.26.0566**
Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Contratos de Consumo**
Requerente: **Antonio Agenor Chiari**
Requerido: **Itau Administradora de Consórcios Ltda**

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,

D E C I D O.

Trata-se de ação em que o autor alegou que recebe seu benefício previdenciário em conta mantida junto ao réu, cujo saldo permaneceu negativo.

Alegou ainda que ao procurar saber o que teria acontecido tomou ciência do débito de três parcelas relativas a um consórcio de imóvel, negando que o tivesse celebrado.

Salientou que ele foi então cancelado, mas o réu não lhe restituiu as importâncias indevidamente retiradas de sua conta, de sorte que almeja à sua condenação a tanto.

O réu, em contestação, sustentou a regularidade do aludido contrato, esclarecendo que ele foi firmado de maneira eletrônica mediante utilização de cartão bancário do autor, com senha pessoal e intransferível.

Teceu, ademais, considerações sobre a eventual restituição dos valores despendidos pelo autor, seja quanto ao tempo em que deveria acontecer, seja em face de sua extensão.



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 hipótese vertente concerne a relação de consumo, preenchidos que estão os requisitos dos arts. 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor.

Aplica-se por isso, dentre outras regras, a da inversão do ônus da prova (art. 6º, inc. VIII, parte final, do CDC), a qual leva em conta a hipossuficiência do consumidor sob o ângulo técnico e não econômico.

É o que leciona **RIZZATTO NUNES**:

“A vulnerabilidade, como vimos, é o conceito que afirma a fragilidade econômica do consumidor e também técnica. Mas hipossuficiência, para fins da possibilidade de inversão do ônus da prova, tem sentido de desconhecimento técnico e informativo do produto e do serviço, de suas propriedades, de seu funcionamento vital e/ou intrínseco, dos modos especiais de controle, dos aspectos que podem ter gerado o acidente de consumo e o dano, das características do vício etc.” (“Comentários ao Código de Defesa do Consumidor”, Ed. Saraiva, 2011, p. 218).

Como o autor ostenta esse status em relação ao réu, relativamente aos fatos trazidos à colação, aquela norma tem incidência na espécie.

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).

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 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).



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

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 a contratação por intermédio de seu cartão bancário.

A título de exemplo, 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 réu não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de demonstrar que o autor foi o responsável pela contratação em apreço.

A singela alegação de que ele o fez com o seu cartão, desacompanhada de outros dados objetivos que respaldassem em que condições isso teria efetivamente sucedido, não é apta a estabelecer a certeza a esse respeito, mesmo porque se sabe que nos dias de hoje nem o sistema de cartões com *chips* é imune a fraudes ou irregularidades.

Não se pode olvidar, também, que a transação controvertida possui natureza peculiar, quanto à duração do contrato (seu encerramento era previsto para o longínquo ano de 2027 – fl. 15) e quanto ao valor das prestações (superior a R\$ 800,00).

Esses aspectos demandam cautela redobrada no exame da divergência, tanto que após o débito de três parcelas a conta do autor ficou com saldo negativo, não tendo havido explicação, de outro lado, para a ocorrência de apenas três débitos na forma explicitada a fls. 03 e 06.

A conjugação desses elementos firma a certeza de que as considerações expendidas pelo réu não rendem ensejo a base sólida quanto à ligação entre o autor e o contrato de consórcio indicado.



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

À míngua de comprovação idônea sobre o assunto, inclusive através dos mecanismos já assinalados (emprego de imagem captada por câmera de vídeo), o acolhimento da pretensão deduzida transparece de rigor.

Isso porque inexistindo prova segura de que o autor foi quem aderiu ao consórcio os débitos daí decorrentes não se justificavam, sendo sua imediata devolução medida que se impõe.

Ressalvo, por oportuno, que a espécie vertente não diz respeito à desistência pura e simples do contrato, de sorte que é despiciendo perquirir sobre o tempo da restituição ou a cobrança de eventuais taxas, assuntos que apenas teriam importância se fosse esse o tema debatido.

Como não é (na verdade não se apurou a regularidade da contratação firmada), tais matérias deixam de ser analisadas.

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE** a ação para condenar o réu a pagar ao autor a quantia de R\$ 2.587,21, acrescida de correção monetária, a partir do desembolso das somas que a compuseram (R\$ 868,19 desde agosto/2012 - fl. 03 – e R\$ 1.719,02 desde outubro/2012 - fl. 06), e juros de mora, contados da citação.

Caso o réu não efetue 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).

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, 07 de dezembro de 2014.

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