



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: **0002223-47.2018.8.26.0566**
Classe – Assunto: **Procedimento do Juizado Especial Cível - Indenização por Dano Material**
Requerente: **Antônio Tiengo Netto**
Requerido: **'Banco do 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,

D E C I D O.

Trata-se de ação em que o autor alegou que é cliente do réu e que no final de outubro/2017 ao consultar o extrato de sua conta verificou a existência de empréstimos, que não havia contraído e posteriores saques que não realizou.

Alegou ainda que manteve contato com o réu informando o ocorrido, mas a situação não foi resolvida.

Almeja à reparação dos danos materiais e morais que experimentou.

Diante do documento de fl. 98, e à míngua de elementos consistentes que atestassem a possibilidade do autor fazer frente aos encargos do processo, defiro a ele os benefícios da assistência judiciária.


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 pelo réu em contestação, entrosa-se com o mérito da causa e com tal será apreciada.

No mérito, volta-se o autor contra empréstimos e posteriores saques constante de sua conta bancária sem que o tivesse contraído, o que está demonstrado a fls. 04/16 e 21.

Já o réu em contestação destacou a inexistência de qualquer falha a seu cargo no episódio noticiado, deixando claro que as operações feitas não se ressentiram de vício.

Assim posta a matéria discutida, reputo que tocava ao réu fazer prova da regularidade da transação questionada pelo autor, seja em face do que dispõem os arts. 6º, inc. VIII, do Código de Defesa do Consumidor (expressamente aludido no despacho de fl. 110), e 373, inc. II, do Código de Processo Civil, seja porque seria inexigível à autora 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).

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 a higidez da operação sobre a qual se


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

controverte.

Não foi o que se deu na espécie vertente, porém, porquanto nenhuma consideração específica e concreta voltada a essa operação foi feita pelo réu.

Ele reunia plenas condições para detalhar com precisão em que condições teria sido firmado o empréstimo por parte do autor, a exemplo das circunstâncias precisas em que a mesma teria agido para concretizá-lo.

Ele também poderia demonstrar que transações como a aqui impugnada tinham acontecido outras vezes por iniciativa do autor e não o fez.

A conjugação desses elementos, aliada à ausência de outros que apontassem para sentido contrário, impõe a conclusão de que o réu não se desincumbiu satisfatoriamente do ônus de patentear a validade de tais empréstimos e saques, o que redundava na necessidade de devolver ao autora o montante correspondente a eles.

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.

Por tudo isso, o ressarcimento postulado é de rigor como forma de recomposição patrimonial da autora.

Quanto aos danos morais, tenho-os da mesma

**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

maneira por configurados.

A simples dinâmica fática contida na petição inicial basta para levar à certeza de que o autora foi exposto a grande desgaste por situação a que não deu causa.

Noticiou o problema ao réu em protocolo devidamente detalhado (fl. 03), e que não foi refutado, mas mesmo assim ele insistiu na consumação de débito para quitação dos valores supostamente contratados.

Buscou outros diversos contatos para a resolução da pendência, sempre sem êxito.

Tal cenário, na esteira das regras de experiência comum (art. 5º da Lei nº 9.099/95), seguramente importou abalo de vulto ao autor, como de resto se daria com qualquer pessoa mediana que estivesse em sua posição.

O réu ao menos no caso dos autos não dispensou ao autora o tratamento que seria exigível, o que sinaliza a caracterização dos danos morais passíveis de ressarcimento.

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 à autora em R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Isto posto, **JULGO PROCEDENTE** a ação para para condenar o réu a pagar ao autor a quantia de R\$ 5.252,02, acrescida de correção monetária, a partir da época do débito de cada parcela que a compôs, e juros de mora, contados da citação, e de R\$ 3.000,00, acrescida de correção monetária, a partir do ajuizamento da ação, 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 intimem-se.

São Carlos, 10 de agosto de 2018.

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